PRZEGLĄD NOTARIALNY

CENTRALNY ORGAN NOTARIATU POLSKIEGO

WYDAWANY PRZEZ IZBĘ NOTARIALNĄ OKRĘGU SĄDU APELACYJNEGO W WARSZAWIE
PRZY WSPÓŁUDZIALE WSZYSTKICH IZB NOTARIALNYCH W PAŃSTWIE

DWUTYGODNIK POŚWIĘCONY SPRAWOM ZAWODOWYM I ZAGADNIENIOM PRAWNYM
Z DZIEDZINY TEORII I PRAKTYKI NOTARIATU

TREŚĆ Nr. 20, 1937 r.

Redakcja i Administracja: Warszawa, Kapucyńska 6, gmach Hipoteki, lokal Nr 62, telefon 257-81.

Godziny dla interesantów: od 10-ej do 1-ej po poł.

Rękopisów Redakcja nie zwraca.

Opłata pocztowa uiszczona gotówką.

Prenumerata: miesięcznie — 2 złote, kwartalnie — 5 złotych, rocznie — 20 złotych; dla asesorów, aplikantów i pracowników notariatu — miesięcznie 1 złoty.

Ogłoszenia: strona — 200 zł, 1/8 str. — 30 zł, 1/16 str. — 20 zł, drobne — 20 gr od wyrazu.

Konto P. K. O. 19.969 („Przegląd Notarialny", Warszawa)

Cena numeru - 1 złoty.

Nr 20. WARSZAWA, PAŹDZIERNIK II, 1937 r. Rok XVI.

HIPOTEKA I KSIĘGI WIECZYSTE
W PROJEKCIE PRAWA RZECZOWEGO*)

I. Dodatnią, niewątpliwie stroną Projektu Prawa Rzeczowego, jeżeli chodzi o bliżej interesujące nas problemy prawa hipotecznego, jest okoliczność, że opierając instytucję ksiąg wieczystych na wypróbowanych zasadach legalności, jawności i rękojmi wiary publicznej—nie zrywa on z zasadami, tkwiącymi głęboko w poczuciu prawnym większości naszego Narodu, bo ludności ziem środkowych i południowych.

Na przykład w przepisach o rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych Projekt sankcjonuje ten sam stan prawny, który faktycznie obowiązuje w byłym Królestwie Kongresowym; formułuje tylko o wiele jaśniej to, co mniej wyraźnie wynika z Ustawy z r. 1818.

Słusznem również z punktu widzenia psychiki prawnej społeczeństwa polskiego jest skorygowanie przez Projekt doktrynerskiej nieco w swojej bezwzględności zasady art. 123 Ustawy Hip. z r. 1818, w drodze odpowiedniego uregulowania kwestji nabywania własności i innych praw rzeczowych przez przedawnienie nabywcze w art. 5 1 — 5 7 Projektu.

Z drugiej strony niektóre sformułowania Projektu muszą budzić wątpliwości.

Z definicji nieruchomości zawartej w art. 3 Projektu, w związku z przepisem art. 186 § 2 — wynikałoby, że przedmiotem hipoteki i praw regulowanych w księgach wieczystych mogą być obok wierzytelności hipotecznych jedynie grunty i pola górnicze lub naftowe, budynki zaś wzniesione na stałe stanowią jedynie część składową gruntów (art. 4 § 2 Projektu) i w tym tylko charakterze mogą być przedmiotem hipoteki.

Nasuwa się pytanie, dlaczego Projekt nie normuje kwestji własności oddzielnych lokali, mieszczących się w jednym budynku, znanej prawu polskiemu (*vide* Rozporządzenie Prezyd. Rzeczyposp. z dnia 24.X.1934 r. o własności lokali, poz. 848, 1934 r. i Rozporządz. Ministra Sprawiedl. z dnia 28.X.1934 r. w tym samym przedmiocie).

II. Przechodząc do artykułów Projektu, dotyczących hipoteki i ksiąg wieczystych musimy poczynić następujące uwagi:

A d. a r t. 1 8 8. — Zdanie drugie tego artykułu należałoby uzupełnić przez zaznaczenie, że zastawcy nie przysługuje również zarzut potrącenia z wierzytelności dotychczasowego dłużnika, albowiem nie może on dysponować prawem osoby trzeciej (por. analogiczny przepis art. 185 Kodeksu Zobowiązań).

A d. a r t. 1 9 4. — Redakcja tego przepisu zdaje się wykluczać możność ustanowienia t. zw. hipoteki prawnej. Można nie być fanatycznym zwolennikiem tej instytucji w tej postaci, jaką usankcjonowały przepisy prawa o przywilejach i hipotekach z r. 1825, ale trudno zgodzić się na jej usunięcie, dopóki nie wiadomo, w jaki sposób interesy mężatek, małoletnich i ubezwłasnowolnionych zabezpieczone zostaną przez przepisy prawa osobowego i małżeńskiego przyszłego Polskiego Kodeksu Cywilnego.

Za utrzymaniem wreszcie hipoteki prawnej na rzecz Skarbu Państwa i innych podmiotów prawa publicznego — przemawiają względy interesu publicznego.

A d. a r t. 1 9 9. — Artykuł ten należałoby uzupełnić przepisem, iż nabywca nieruchomości tylko wtedy może odpowiadać osobiście za dług hipoteczny, obciążający nieruchomość, gdy taką odpowiedzialność wyraźnie przyjął na siebie, bądź w umowie, zawartej z poprzednim dłużnikiem osobistym, bądź w umowie zawartej z wierzycielem. Zasada ta zawarta jest w art. 68 Ust. Hip. z 1818 r. i wyraźne jej stwierdzenie jest niezbędne z uwagi na pozostający z nią — w pozornej zresztą sprzeczności — przepis § 4. art. 183 Kod. Zobowiązań, nie odróżniający zresztą odpowiedzialności osobistej od rzeczowej, który to przepis należałoby odpowiednio znowelizować.

A d. a r t. 2 2 6. § 1. i a r t. 2 2 7. § 2. — W myśl zasady, wyrażonej w Ustawie z dn. 2.VII.1937 r. o likwidacji mienia opuszczonego (Dz. Ust. z r. 1937 poz. 405 por. także przepis art. 6 2 Projektu) należałoby zastosować do hipoteki *quaestionis* postępowanie likwidacyjne przewidziane w cytowanej ustawie i wierzytelność przepisać na rzecz Skarbu Państwa, względnie na rzecz Gminy, w której położona jest obciążona nieruchomość, albowiem wzbo-

*) Pragnąc przyczynić się do możliwie wszechstronnego oświetlenia krytycznego ogłoszonego przez Komisję Kodyfikacyjną P r o j e k t u P r a w a R z e c z o w e g o (druk Nr 92 ogólnego zbioru), zwróciliśmy się do kilku znawców przedmiotu (poza Członkami Komisji Kodyfikacyjnej) z prośbą o wypowiedzenie się w zakresie tych postanowień projektu, które dotyczą hipoteki i ksiąg wieczystych (art. 183 — 193, 194 — 274, 338 — 422).

W niniejszym numerze ogłaszamy otrzymane w odpowiedzi na nasz apel głosy trzech Autorów, a mianowicie P.P.: *Henryka Konarzewskiego*, Pisarza Hipotecznego w Łodzi, Dra *Rudolfa Jackowskiego*, Pisarza Hipotecznego w Radomiu, i *Bronisława Rakowieckiego*, Notariusza w Żarkach. (R e d.).

gacenie się właściciela nieruchomości nie było by niczem usprawiedliwione.

Ad. art. 229. — *Ratio legis* tego przepisu wynika z przyznanego właścicielowi nieruchomości prawa rozporządzania w granicach wygasłej hipoteki miejscem opróżnionym pod warunkiem jednoczesnego z wykreśleniem hipoteki wpisania prawa tego do księgi wieczystej (art. 234 Projektu).

Dla osiągnięcia tego skutku, wystarczyłoby jednak postanowienie, że wniosek w przedmiocie wykreślenia hipoteki, po za wypadkiem przewidzianym w art. 242 Projektu, nie może odnieść skutku, o ile wnioskodawca nie będący właścicielem obciążonej nieruchomości nie zawiadomi w terminie ustawowym właściciela nieruchomości o dacie złożenia wniosku.

Ad. art. 243. — W wypadku hipoteki właściciela nie można temu ostatniemu przyznać prawa do odsetek od jego wierzytelności, skoro korzysta on wogóle z dochodów nieruchomości (inaczej w wypadku ustanowienia zarządu przymusowego nad nieruchomością na wniosek osób trzecich), i w tym sensie należałoby przepis art. 243 uzupełnić (por. analogiczny przepis § 1197 Kodeksu Cywilnego Niemieckiego).

Ad. art. 244. § 2. — Gdy Kodeks Cywilny Niemiecki poświęca instytucji hipoteki kaucyjnej, zabezpieczającej wierzytelności z dokumentów, zbywalnych przez indos, albo z dokumentów na okaziciela, trzy obszerne paragrafy (§§. 1187—1189) — lakoniczny przepis Projektu należy uznać za niedostateczny. W szczególności wymaga wyraźnego unormowania kwestja, czy do przeniesienia wierzytelności wraz z hipoteką — wystarcza umowa między wierzycielem i nabywcą i wręczenie papieru, ewentualnie opatrzonego indosem (jak przy wekslu i t. p.), jak to decyduje Kod. Cyw. Niem., czy też w myśl ogólnej zasady art. 204 § 1. projektu — niezbędny jest również wpis każdorazowego nabywcy do księgi wieczystej.

To pierwsze rozwiązanie wydaje się bardziej racjonalne z punktu widzenia potrzeb obrotu.

Ad. art. 341. — Pojęcie odrębnej nieruchomości wymaga dokładniejszej definicji ustawowej.

Ad. art. 376 § 2. Część I. — Proponuję poprawkę stylistyczną artykułu tego, a mianowicie, zamiast wyrazów „nie czyni się wzmianek“ — „Sąd odmówi uczynienia wzmianek o wnioskach“... i t. d.

Ad. art. 376. §. 2. Część II. Ad. art. 381. § 2. Ad. art. 382. §. 2. — Artykuły te przewidują w systemacie hipotecznym obowiązującym w byłej Kongresówce zmiany zasadnicze:

Sąd ujmuje w swe ręce inicjatywę i pozbawia jej całkowicie strony. Zasada *jura sunt scripta vigilantibus* upada. Każde postanowienie Sądu ma być doręczone wnioskodawcy urzędownie. Zasady K. P. C. są konsekwentnie przeprowadzone i w procedurze hipotecznej.

Prawodawca w systemacie hipotecznym nie chce oprzeć się na innych przesłankach, niż w K. P. C., choćkolwiek obowiązek doręczania postanowień Sądu obarczy tenże znacznym ciężarem.

Skoro jednak Projekt moment wpisu hipotecznego uważa za decydujący, przepis o obowiązku doręczania postanowień Sądu należy uszanować.

Ad. art. 386. — Lecz niezależnie od obowiązku wręczania wnioskodawcy postanowienia Sądu— Projekt przewiduje obowiązek zawiadomienia z urzędu o dokonaniu wpisu jeszcze całego szeregu osób, a więc oprócz wnioskodawcy, również osoby, na rzecz której wpis nastąpił, właściciela nieruchomości, oraz wszystkie osoby, których prawa jawne z księgi wieczystej zostały wpisem dotknięte, zaś o wpisie właściciela nieruchomości żąda zawiadomienia również wierzycieli hipotecznych, oraz osoby, którym służą prawa z ciężarów realnych.

Cały ten art. 386, wobec zasady jawności hipotecznej, uważałbym już za zbędny całkiem, za wyjątkowo dla Sądu uciążliwy, kłopotliwy i niepraktyczny, w praktyce bowiem napotkać się mogą wątpliwości i omyłki, co może powodować zażalenia.

Obowiązek doręczania wnioskodawcy z urzędu postanowień Sądu w zupełności gwarantuje porządek ksiąg wieczystych, zaś wyznaczony przez Sąd termin do usunięcia przeszkód w postanowieniu wytkniętych pod rygorem, iż wzmianka o wniosku zostanie przekreślona — powinien całkowicie wystarczyć.

Jedynie należałoby uważać za celowe zawiadomienie o dokonaniu wpisu osoby, przeciw której wpis został dokonany, a mianowicie w wypadkach hipoteki przymusowej.

Wprowadzenie obowiązku, by każdy notariusz w końcu aktu uprzedzał strony, iż skutek danej czynności zależny jest od dokonania wpisu w księdze wieczystej, zmuszałby strony czuwać nad tym, by dana czynność była zatwierdzona przez Sąd, lub w wypadku ewentualnych braków — takowe w terminie wyznaczonym zostały uzupełnione.

Twierdzić możemy, iż przepisy powyższe z pominięciem art. 386 gwarantowałyby w zupełności porządek i ład w księgach wieczystych.

Ad. art. 400. — Przepis ten ze względu na swoją treść winien być pomieszczony w Kodeksie Postępowania Cywilnego.

HENRYK KONARZEWSKI

* * *

Zaproszenie Redakcji „Przeglądu Notarialnego" do zabrania głosu w dyskusji nad Projektem Prawa Rzeczowego — zastało mnie zagranicą, gdzie nie mam do rozporządzenia ani mej biblioteki, ani nawet tekstu obowiązujących ustaw, co uniemożliwia mi szczegółowe rozpatrzenie zagadnienia i porównawcze zestawienie obecnych przepisów z tekstem projektowanego prawa. Nie mniej jednak wobec wagi i aktualności zagadnienia pozwalam sobie zabrać głos w celu omówienia tych problemów zasadniczych, których realizacją w odniesieniu do instytucji ksiąg wieczystych zajmuje się Projekt.

Problemy te natury ogólnej, których związek z bardzo szczegółowym tematem, stanowiącym przedmiot zaproszenia Redakcji, na pierwszy rzut oka wydaje się bardzo luźny, stanowią jednak w swej istocie główny warunek tego, by projektowane prawo — przez właściwe ich rozwiązanie *in concreto* — spełniło należycie swe zadanie. Za takie najgłówniejsze zagadnienia ogólne uważam problem prawa własności i ustosunkowanie się doń ustawy, kwestię stosunku prawdy materialnej do prawdy formalnej i praktyczne rozwiązanie ich uzgodnienia w systemie ksiąg wieczystych oraz sprawę organizacji aparatu technicznego, przede wszystkim ludzkiego, mającego za zadanie realizację teoretycznych postanowień projektowanej ustawy.

Sprawa własności, uważana przez niektórych za główną metafizyczną podstawę wszelkiej polityki *(M. Tazerout: L'État de demain)* jest przy konstrukcji prawa o księgach wieczystych zagadnieniem zasadniczym, tym więcej gdy chodzi jak w Polsce o społeczeństwo o charakterze wybitnie agrarnym, w którym metafizyczna uczuciowa strona stosunku do własności, do ziemi specjalnie, ostro się zarysowuje.

W związku z zagadnieniem stabilizacji stosunków prawnych, która stanowi główne zadanie ksiąg wieczystych, sprawa powyższa nabiera aktualności, gdyż samo przeświadczenie ogółu o pewności prawa własności, podobnie jak n. p. wiara w stałość waluty, decyduje o znaczeniu gospodarczym i społecznym tego prawa więcej niż sama treść i zakres własności.

Instytucja zatem ksiąg gruntowych, o ile ma być celową, nie znosi żadnych zarządzeń i ustaw, pozostających poza samą ustawą hipoteczną, które niwelują w praktyce, bez zmiany samej ustawy o księgach ziemskich, przepisy tejże ustawy (cały szereg przepisów związanych z przebudową rolnictwa itp.). Skutkiem tego ustawa o księgach ziemskich winna zawierać wyraźny przepis o tym, iż w razie kolizji miedzy ustawą hipoteczną a jakąś inną ustawą nawet późniejszą, o dopuszczalności wpisu decyduje ustawa hipoteczna i nie pozostawiać załatwienia tej sprawy zwykłej interpretacji prawnej.

Drugie zagadnienie kapitalne stanowi sprawa zgodności stanu faktycznego własności nieruchomej ze stanem prawnym, dotyczącym tej własności. Zagadnienie to odnosi się zarówno do stanu rzeczy w samych księgach wieczystych jak też poza księgami. Chodzi więc o to, aby cała własność nieruchoma była ujawniona w księgach wieczystych, oraz o to, by to co jest ujawnione w tych księgach odpowiadało możliwie ściśle istotnemu faktycznemu stanowi rzeczy.

Pomyślne rozwiązanie powyższego zagadnienia nasuwa szereg poważnych trudności. Trudności te są natury ekonomicznej, technicznej i prawnej.

Trudności natury prawnej polegają na tym, że ustawa o księgach ziemskich musi być siłą swego przeznaczenia zbiorem przepisów rygorystycznych, liczących się głównie z formalną stroną regulowanych przez nie wypadków bez wdawania się w ocenę merytorycznej treści zagadnienia. Strona materialna normowana być musi siłą rzeczy z nieznacznymi tylko wyjątkami przez zupełnie inną grupę przepisów prawnych z uwagi na to, że zakres jej zasięgu jest niepomiernie obszerniejszy i bardziej skomplikowany. Te ostatnie przepisy właśnie z powodu ich zasięgu, różnorodności i skomplikowania nie mogą być w dostatecznej mierze uzgodnione i przystosowane do ustawy o księgach ziemskich, tymbardziej w naszych warunkach dynamicznych ustroju społeczno - prawnego. Skutkiem tego muszą powstawać ciągłe kolizje pomiędzy formalnymi przepisami omawianej ustawy a wiecznie zmiennym i płynnym stanem faktycznym, które stwarza życie i regulujące je przepisy materialne. Umożliwienie usunięcia tych kolizji polega z jednej strony na ścisłym wyeliminowaniu z ustawy o księgach ziemskich zbędnych przepisów natury materialnej, z drugiej zaś w takim zorganizowaniu aparatu technicznego, któremu powierzone będzie wykonanie ustawy, by aparat ten miał możność dostosować w razie potrzeby merytoryczny materiał do formalnych wymagań ustawy o księgach ziemskich bez możności i chęci obchodzenia formalnych jej postanowień.

Instytucja ksiąg ziemskich służy z jednej strony do ujawnienia stosunków prawnych, istniejących w dziedzinie własności nieruchomej, w celu stworzenia dostępnego dla wszystkich jak najbardziej odpowiadającego rzeczywistości obrazu tych stosunków, z drugiej zaś do wytworzenia jak najdalej idącej stabilizacji tych stosunków w dziedzinie praw indywidualnych, dotyczących własności nieruchomej.

Wytworzenie przez prawo danych, sprzyjających urzeczywistnieniu obu tych postulatów, warunkujących celowość i użyteczność społeczną instytucji ksiąg ziemskich, decyduje o zaufaniu do nich społeczeństwa, a po przez to zaufanie o użyteczności samej instytucji. Zespół środków technicznych przy pomocy których zaufanie takie może być zdobyte, zmierza przede wszystkim do tego, by materiał ujawniony w księgach zgadzał się ze stanem faktycznym i by dawał gwarancję, że jest już na długo (w ludzkim tego słowa znaczeniu) ustabilizowany.

Tu raz jeszcze zmuszony jestem posłużyć się, dla wyświetlenia zagadnienia, o które mi chodzi, porównaniem zaufania do ksiąg ziemskich z zaufaniem do waluty, o którym to nie tyle decyduje sama wysokość pokrycia złotem czy też treść formalnych przepisów banku emisyjnego, ile przekonanie ogółu o tym, że istniejące konkretne przepisy ściśle są stosowane i że w żadnym wypadku naruszone nie będą. W dziedzinie zagadnienia stabilizacji ta wiara jest czynnikiem decydującym dla opartego na niej przede wszystkim obrotu gospodarczego.

Zagadnienie to nie jest odosobnione i nie dotyczy tylko samej instytucji ksiąg ziemskich: jest to zagadnienie, które występuje z równą ostrością w odniesieniu do całego szeregu instytucyj, których zadaniem jest stabilizacja pewnych stosunków społecznych. Istnieje ono tak w sądownictwie, jak w szkolnictwie i t. p. Instytucje stabilizacyjne, funkcjonując w warunkach normalnych, gdy wszystko dookoła nich znajduje się w stanie równowagi, spełniają swe funkcje i nie budzą niczyich wątpliwości, w okresie jednak dokonującej się przebudowy społecznej, gdy dynamika otoczenia jest znacznie wzmożona skutkiem zwiększającego się nacisku tego otoczenia, ulegają łatwo zniekształceniu, a nawet zgnieceniu i przestają spełniać swe zadania.

Dlatego przy analizie przepisów, zajmujących się instytucją ksiąg ziemskich, należy się zastanowić nad tym, czy zawarte w Projekcie, ustanowione dla innych stosunków przepisy w obecnych warunkach dynamicznego rozwoju tworzą same przez się dostateczne warunki, umożliwiające instytucji wypełnianie jej zadań.

W najogólniejszych zarysach wydaje się, że przepisy Projektu są dobrane szczęśliwie i naogół stanowią teoretycznie celowy zespół norm prawnych wybranych z różnych choć pokrewnych systemów. Spełnienie jednak przez instytucję ksiąg ziemskich jej zadania zależeć będzie głównie od tego, kto i jak wprowadzać będzie prawo w życie. W momencie bowiem wprowadzenia projektu w życie przy zetknięciu się przepisów prawnych z zastosowaniem ich w praktyce da się dopiero eksperymentalnie stwierdzić ich zdatność jako środków służących do osiągnięcia zamierzonego przez ustawę celu. Niezaprzeczoną zaletą Projektu jest ta właśnie jego metoda selekcji przepisów, które zdały w życiu egzamin ze swej praktyczności i użyteczności, choć nie na całym terytorium kraju.

Ten pewien konserwatyzm Projektu, mimo niewątpliwą nowoczesność w wyborze i zestawieniu przepisów w stosunku do instytucji ksiąg ziemskich, która już w swym założeniu nie znosi zmian zbyt radykalnych, stanowi niewątpliwą jego zaletę. Zaleta ta mieści jednak w sobie i pewne niebezpieczeństwa, gdyż skutkiem zestawienia projektu z różnych obowiązujących aktualnie przepisów zachodzi obawa kontynuowania także po wprowadzeniu nowej ustawy niepożądanych praktyk dzielnicowych, niezawsze właściwych, a nawet rozprzestrzeniania się tych praktyk na inne części kraju, gdzie nie miały one miejsca. Sprawa tych niewłaściwych praktyk lokalnych, paczących w samym zarodku wartość użytkową i sens ustawy, jest tym niebezpieczniejsza, iż wobec utworzenia instytucji odwoławczej ściśle sądowej i oderwanej od bezpośredniego zetknięcia się z księgą hipoteczną i jej stanem faktycznym, orzecznictwo instancji odwoławczej nie będzie mogło wpłynąć nawet na terenie swego zasięgu kompetencyjnego w potrzebnej mierze na ustalenie się właściwej praktyki na tle stosowania nowej ustawy, a tym więcej na uporządkowanie wewnętrznego stanu ksiąg hipotecznych.

Nie mogąc z braku potrzebnego materiału i wobec warunków, w których niniejszy artykuł piszę, wdawać się w szczegółowe rozpatrywanie z powyższego punktu widzenia wszystkich przepisów Projektu, przedstawię tylko przykładowo niektóre kwestie, które wystarczająco zilustrują zagadnienie. Przykłady powyższe wybieram z przepisów o charakterze proceduralnym, gdyż te uważam za najważniejsze ze stanowiska instytucji ksiąg ziemskich, bo na nich głównie oparte jest omówione wyżej pierwsze zadanie tej instytucji, mianowicie urzeczywistnienie ujawniania w księgach całego stanu prawnego, dotyczącego własności nieruchomej zgodnie ze stanem faktycznym. Zadaniu temu może instytucja ksiąg ziemskich podołać w większej mierze samodzielnie niż drugiemu zadaniu — stabilizacji stosunków w dziedzinie własności nieruchomej, gdyż stabilizacja zależna jest ponadto od całego szeregu czynników zewnętrznych, stojących poza instytucją ksiąg ziemskich oraz poza zasięgiem jej wpływu i możnością wywierania na nie decydującego nacisku.

I tak n. p. Projekt w przepisie art. 341 przyjmuje z ustawy hipotecznej byłego zaboru rosyjskiego system oddzielnych ksiąg dla każdej nieruchomości w przeciwstawieniu do ksiąg o charakterze terytorialnym — z włączonymi do nich kartami oddziel-

nych własności. System ten, obok kosztowności i pewnej niewygody, związanej z koniecznością urządzania archiwów znacznie obszerniejszych niż przy systemie ksiąg terytorialnych, posiada tę niewątpliwą zaletę, że umożliwia zgromadzenie całego materiału faktycznego i prawnego, dotyczącego zarówno nieruchomości jak jej właściciela i wierzycieli razem, tak że całokształt zagadnień, dotyczący pewnej określonej nieruchomości, jest bardziej przejrzysty i bardziej dostępny dla zainteresowanych niż przy systemie ksiąg terytorialnych.

Równocześnie w art. 372 projekt odstępuje od zasady, że wniosek o wpis w księdze hipotecznej sporządzony być musi w samej księdze ziemskiej, przyjmując mający zastosowanie w byłym zaborze austriackim system wzmianek o wniosku (plumbatur). Gdyby w praktyce i w życiu odbywało się wszystko punktualnie jak w zegarku, gdyby wszystkie wnioski były i mogły być załatwione i wykonane niezwłocznie, być może iż połączenie tych dwu systemów wydałoby dobry rezultat. Gdy jednak wbrew teoretycznym założeniom istnieje cały szereg ksiąg wieczystych, obejmujących dziesiątki, a nawet setki oddzielnych własności, wprowadzenie łącznie tych dwu systemów przed uprzednim doprowadzeniem ksiąg ziemskich do takiego stanu, by istotnie każda księga dotyczyła tylko jednej nieruchomości, system wzmianek o wniosku wprowadza jeszcze większą niejasność do istniejącego już stanu rzeczy, a nawet w przeważnej części przekreśla cały sens oddzielnych ksiąg dla poszczególnych nieruchomości.

Celowszym wydaje się zachowanie nie tylko wykazu, ale także dotychczasowej księgi umów w celu sporządzenia w niej wniosków w formie choćby jaknajbardziej skróconej i załączenia całych wniosków stron do zbioru dokumentów w sposób podobny, jak ma to obecnie miejsce w odniesieniu do wniosków subhastacyjnych komorników, przesyłanych pocztą, gdyż w ten sposób utrzymany zostałby główny cel oddzielnych ksiąg hipotecznych, jako rezerwuaru, skupiającego wszelkie wiadomości, dotyczące pewnej konkretnej nieruchomości. Utrzymanie księgi umów umożliwiałoby także umieszczanie postanowień w samej księdze, co właśnie z uwagi na zgromadzenie całego materiału, decydującego o prawach dotyczących nieruchomości w jednym miejscu, bardzo jest pożądane i co umożliwiłoby zupełne sformalizowanie treści zawiadomień o postanowieniu sądu wysyłanych zainteresowanym.

Treść tych zawiadomień możnaby ograniczyć do podania, prócz normalnego nagłówka — daty, sentencji oraz przepisów o zaskarżeniu. Odpadłaby przy tym potrzeba podawania motywów, widocznych z księgi, z których treścią i tak musi się skarżący zapoznać z księgi, gdyż skarżenie postanowienia hipotecznego bez dostarczenia sądowi odwoławczemu materiału, ilustrującego stan księgi, do której sąd powyższy nie ma bezpośredniego dostępu, nie jest możliwe. Takie uproszczenie stanowiłoby znaczne zautomatyzowanie czynności, które wzmogą się bardzo przez konieczność doręczania postanowień hipotecznych oraz potrzebę prowadzenia ewidencji prawomocności tych postanowień wobec przepisów art. 377 i 380 Projektu.

Podobne wątpliwości w związku z obecnym stanem ksiąg hipotecznych naprowadzają również inne przepisy. Najważniejszą wobec tego sprawą aktualną wydaje się opracowanie p r z e p i s ó w p r z e j ś c i o w y c h, mających na celu przed stosowaniem projektowanej ustawy doprowadzenia stanu ksiąg ziemskich na całym terytorium kraju do stanu umożliwiającego uniknięcie na przyszłość wad i niedociągnięć istniejących obecnie, oraz zadecydowanie o tym komu i w jakim zakresie powierzone zostanie wykonanie projektu, gdy nabierze on mocy prawa, czy sądom w ścisłym tego słowa znaczeniu czy też instytucjom o charakterze specjalnym.

Wątpliwości redakcyjne nasuwa zestawienie przepisów art. 194 i 196, gdyż niewiadome jest z ich treści, czy w tym wypadku, gdy tytuł hipoteczny, jak to często bywa n. p. przy zasądzaniu alimentów w naturze i t. p., nie określa wierzytelności sumą pieniężną, suma ta może być dowolnie oznaczona we wniosku. Taka interpretacja wydaje się być sprzeczna z przepisem art. 194 Projektu.

Poważne wątpliwości przynajmniej w okresie prześciowym nasuwa również przepis art. 369 w związku z przepisem art. 381 z uwagi na powierzenie wykonania ustawy sądom grodzkim oraz przepis art. 371, wzorowany na byłym systemie austriackim, który chociaż oddaje teoretycznie prowadzenie ksiąg ziemskich sędziemu, w praktyce rozdziela orzecznictwo hipoteczne od wykonania wpisów, co powoduje tworzenie się odchyleń praktycznych.

Niewątpliwą natomiast zaletą Projektu jest jasna redakcja i przejrzysty układ projektowanych przepisów. W szczegółach zasługuje na podkreślenie załatwienie przez Projekt wielu spornych kwestyj prawnych, mianowicie: w art. 189 sprawy rygorów *de non alienando* i *de non onerando*, w art. 244 do 252 zagadnienia hipoteki kaucyjnej, w art. 253 do 260 uprawnień przywiązanych do subintabulatów, w art. 348 sprawy przeglądania ksiąg wieczystych, zagadnienia wpływu zmiany terminu płatności na prawa niższych wierzycieli oraz wierzycieli z równym miejscem hipotecznym (art. 211) i t. p.

DR RUDOLF JACKOWSKI

---

* * *

Przeniesienie własności nieruchomości. — Art. *38* projektu stanowi, że do umownego przejścia własności nieruchomości potrzeba umowy między właścicielem a nabywcą, „obejmującej bezwarunkową zgodę stron na niezwłoczne przejście własności"... Biorąc pod uwagę utartą praktykę notarialną, w zakresie formy redagowania aktów zbycia nieruchomości, proponuję następujące ujęcie omawianego przepisu „Do umownego przejścia własności nieruchomości, potrzeba umowy między właścicielem a nabywcą, stwierdzającej zgodę zbywcy na przejście własności, względnie, na przepisanie w odnośnej księdze wieczystej (hipotecznej) tytułu własności na nabywcę"...

Dawność. — Przepisy o dawności, zawarte w art. *50* i *51* projektu, zmierzają do usunięcia istniejącego u nas, pod powagą ustawy hip. 1818 r. rozłamu między stanami: prawnym, hipotecznym i faktycznego posiadania. Uważam wprowadzenie tych przepisów za celowe i pożądane.

Prawa zastawnicze. — Stanowczy przepis art. *189* projektu, wyrzekający nieważność warunków umowy: *de non alienando* i *de non amplius onerando*, uznać należy za celowy i pożądany: brak odnośnego rozporządzenia w ustawie hipotecznej 1818 r. spowodował plagę „zastrzeżeń" w naszych wykazach hipotecznych, a to skutkiem decyzji zwierzchności hipotecznych, wstrzymujących zatwierdzenie aktów, z powodu ujawnienia w wykazie tego rodzaju rygorów.

Hipoteka. — Przepis art. *199* projektu o ograniczonej na skutek warunku umowy między stronami odpowiedzialności dłużnika jedynie z nieruchomości, obciążonej hipoteką, modyfikujący zasadę, wyrażoną w ustępie pierwszym art. 68 U. H. 1818 r., wydaje się być słusznym i celowym.

Przepis art. *201* projektu, przyznający wierzycielowi służące mu bezspornie i bez tego, prawo dokonania podziału łącznej hipoteki między poszczególne nieruchomości, uważam za zbędny.

Przelew wierzytelności hipotecznych. — Przepisy art. *205* projektu (ze względu na ogólny charakter rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych), oraz art. *206* (ze względu na istotę hipoteki, jako prawa zastawniczego, zabezpieczającego daną wierzytelność), uważam za zbędne.

Przepis art. *207* projektu odpowiada przepisowi art. 57 U. H. 1818 r.

W związku z końcowym ustępem art. *207,* art. *208* projektu słusznie ogranicza (ze względu na prawa nabywców wierzytelności hipotecznych) możność dłużnika (właściciela nieruchomości), dokonania zapłaty odsetek do rąk zbywcy (pierwotnego wierzyciela), z góry za dłuższy okres czasu: przepis ten przyznaje właścicielowi prawo dokonania takowej zapłaty, z zupełnym dla siebie bezpieczeństwem, najwyżej za dwa okresy płatności z góry. Ze względu na zasadę jawności hipotecznej, należałoby uzupełnić omawiany przepis rozporządzeniem, by we wpisie hipotecznym, zabezpieczającym daną wierzytelność, była zamieszczana wyraźna wzmianka, za jaki czas dokonana została przez dłużnego właściciela zapłata wierzycielowi odsetek i w jakich terminach (okresach) dalsze odsetki płacone być mają.

Przepis § 1 art. *211* projektu uważam za zbędny, jest bowiem rzeczą oczywistą, że zmiana terminu bądź miejsca płatności wierzytelności, prawom innych wierzycieli ubliżać nie może. § 2 tegoż art. *211* stanowi, że zgoda wierzycieli, mających równe lub niższe pierwszeństwo, nie jest potrzebna do z a s t ą p i e n i a wierzytelności... inną wierzytelnością. Rozporządzenie to ma prawdopodobnie na względzie przepisy art. *231* i nast., o prawie rozporządzania przez właściciela opróżnionym miejscem hipotecznym. Jeżeli tak jest w istocie, to byłoby wskazanym powołać wyraźnie w omawianym przepisie (§ 2 art. *211)* przepisy art. *231* i nast. Poza tym uważałbym za celowe uzupełnić omawiany przepis, przez dodanie słów: „w tej samej jednak, względnie niższej, ilości pieniężnej". Zasadniczo jednak jestem przeciwny ustanawianiu hipoteki na rzecz właściciela, o czym poniżej.

Zakres obciążenia hipoteką. — § 1 art. *212* projektu stanowi rozwinięcie zasady, wyrażonej w p. 1 art. 52 Ust. hip. 1818 r.; przepis zaś § 2 art. *212* odpowiada przepisowi art. 67 tejże ustawy.

Pewnego rodzaju inowację stanowi przepis § 1 art. *213* projektu, że hipoteka obejmuje „roszczenia właściciela o czynsz najmu lub dzierżawy". Rozporządzenie § 2 art. *213* słusznie wobec tego ogranicza prawo właściciela do pobierania z góry czynszu, za okres czasu po zajęciu nieruchomości, dłuższy niż 2—5 miesięcy.

Przepisy art. *215—216* projektu regulują kwestię zakresu praw wierzycieli hipotecznych, do wynagrodzenia ubezpieczeniowego. Kwestia ta, pod powagą ustawy hip. 1818 r. była normowana różnoczasowo przez postanowienia szczególne, w sposób, zbliżony do tego, jaki podaje projekt.

Art. *217* projektu rozciąga hipotekę wierzyciela nawet na wierzytelność, z tytułu ubezpieczenia pożytków nieruchomości obciążonej, tudzież na płody

rolne, jeszcze nie odłączone, słusznie jednak zapewnia wierzycielom hipotecznym skuteczność tego prawa, dopiero z chwilą zajęcia nieruchomości.

Ochrona hipoteki. — Projekt w szeregu artykułów *(218 — 222)* rozwija zasadę prawną, przeprowadzoną w art. 116 U. H. 1818 r., przy czym jednak znacznie rozszerza zakres uprawnień wierzycieli hipotecznych, poniekąd nawet z uszczerbkiem praw właściciela nieruchomości. Tak np. przepis art. *219* projektu, upoważniający wierzycieli do wystąpienia z żądaniem, żeby właściciel nieruchomości zastosował środki, potrzebne do zapobieżenia zmniejszeniu wartości nieruchomości obciążonej, uważam za zbyt krępujący właściciela i niepożądany, tymbardziej, że ogólnikowa redakcja omawianego przepisu mogłaby stać się w wielu wypadkach zachętą dla wierzycieli, do wszczynania, bez słusznej ku temu przyczyny, sporów sądowych.

W końcowym ustępie *art. 221* projektu, proponowałbym poprawkę redakcyjną, a mianowicie, zamiast wyrażenia „może natychmiast dochodzić realizacji hipoteki", projektuję użycie prostego wyrażenia: „może żądać natychmiastowej zapłaty".

Art. *223* projektu uważam za sprzeczny z zasadą, ustaloną w art. *192* projektu. Pozatym zachodzi sprzeczność w samym przepisie, gdy bowiem w przypadkach s p r z e d a ż y części dziedziny, przedstawiającej wartość, nie przenoszącą 1/20 wartości całej dziedziny, cena ma być obrócona na zaspokojenie wierzycieli, według pierwszeństwa hipotecznego, to w przypadkach darmego ustąpienia takiejże części dziedziny na cele publiczne, projekt odmawia wierzycielom hipotecznym jakiegobądź odszkodowania. Pozatym rozporządzenie art. *223,* że wierzyciele nie mogą odmówić zgody na zwolnienie części odłączonej ze służących im hipotek — uważam za mało skuteczne i nie celowe: w wypadku bowiem odmowy ze strony wierzycieli hipotecznych właściciel nieruchomości musiałby wystąpić przeciwko nim ze skargą na drogę sądową, a ta ewentualność, w wypadkach zwłaszcza, gdy wyłączoną część dziedziny właściciel chce przeznaczyć na cele publiczne, wątpię bardzo, żeby kiedykolwiek zajść mogła.

Wygaśnięcie hipoteki. — Art. *224* projektu odpowiada art. 119 U. H. 1818 r. ustalającemu też samą zasadę prawną. Zasada ta, w ustawie 1818 r. została słusznie zmodyfikowana przez przepis art. 120, a to ze względu na bezpieczeństwo praw osób trzecich, wchodzących w dobrej wierze w czynności z wierzycielem. Omawiany projekt analogiczny przepis zamieścił w art. *396.*

Przepisy art. *226 — 227* projektu, o umorzeniu hipotek w drodze postępowania wywoławczego, uważam za słuszne i celowe. Wydaje mi się jednak wątpliwą zasadność przepisu § 2 art. *227*, uprawniającego właściciela do odbioru z powrotem, po upływie lat 20, sumy, złożonej przez niego na pokrycie wierzytelności hipotecznej. Lepsze prawo do odbioru takowej sumy miałby niewątpliwie Skarb Państwa. Proponowałbym wobec tego skreślenie § 2 art. *227* projektu.

Art. *228* projektu odpowiada przepisowi końcowego ustępu art. 120 ust. hip. 1818 r.

Innowację stanowi przepis art. *229* projektu, że hipoteka nie może być wykreślona — bez zgody właściciela nieruchomości. Przepis ten niewątpliwie pozostaje w związku z przepisami:

Rozdziału VII projektu traktującymi o prawie rozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym i hipotece właściciela. — Omawiane przepisy projektu bezspornie pogarszają prawa wierzycieli hipotecznych, którzy pod powagą obowiązującej ustawy 1818 r. *ipso jure* posuwają się ze swymi wierzytelnościami w górę z chwilą wykreślenia z wykazu hipoteki wierzyciela, mającego przed nimi pierwszeństwo, a właścicielowi nieruchomości problematyczną korzyść przynoszą: projekt bowiem zawiera cały szereg restrykcji w przepisach art. *234, 236, 237, 238,* określających ściśle warunki i sposób korzystania przez właściciela z prawa rozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym. Za chybione uważam wreszcie przepisy art. *240—242* projektu. Zwłaszcza przepis art. *241,* projektujący nad wyraz zawiłą procedurę korzystania przez różnych właścicieli różnych nieruchomości z prawa rozporządzania miejscem hipotecznym, uznać należy za chybiony i nie celowy. W końcu zauważę, że przyznanie właścicielowi prawa rozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym, może stać się źródłem poważnych nadużyć z jego strony, zwłaszcza w wypadkach, gdy z jawnym uszczerbkiem praw wierzycieli osobistych, mających tytuł do zapisania hipoteki przymusowej, zabezpieczy on w miejscu opróżnionym, należność zgoła fikcyjną.

Hipoteka kaucyjna. — Przepisy art. *244* i nast. regulują kwestię hipotek tak zwanych kaucyjnych, której ustawa hip. 1818 r. (art. 71) częściowo zaledwie dotknęła.

Przepis § 1 art. *251* projektu, o możności zamiany zwykłej hipoteki na hipotekę kaucyjną, uważam za nie życiowy i zbędny.

Dyspozycja art. *252* projektu, że hipoteka przymusowa wpisuje się jako hipoteka kaucyjna, nie powinna mieć zastosowania, w wypadkach zapisania hipoteki przymusowej, na podstawie prawomocnego wyroku sądowego, skazującego dłużnika na zapłatę pewnej ściśle oznaczonej sumy pieniężnej, wyłusz-

czonego w tytule egzekucyjnym, który składa do hipoteki zainteresowana strona w oryginale.

Projektowane przepisy rozdziału X o subintabulacie (art. *253* — *260* projektu), nie budzą poważniejszych wątpliwości co do ich zasadności i tym samym nie nasuwają zastrzeżeń.

Przepisy o hipotece listowej (art. *261*—*274* projektu) wprowadzają innowację, zdaje się zgoła zbyteczną: zapewniają one problematyczną korzyść wierzycielowi hipotecznemu, i co ważniejsza, spowodować mogą chaos i zamieszanie w czynnościach hipotecznych. Poza tym, uprawnienie właściciela nieruchomości do odbioru listu hipotecznego (art. *264* projektu), oraz przyznanie mu prawa na podstawie posiadanego listu rozporządzania miejscem hipotecznym, uważam za sprzeczne z właściwym celem przepisów o hipotece listowej, interes wierzyciela, a nie właściciela, mających na względzie.

Tytuł VII: księgi wieczyste (art. *338* — *349*). — Art. *339* projektu wprowadza zasadę powszechnego obowiązku właścicieli nieruchomości zakładania ksiąg wieczystych. Od obowiązku tego zwalnia art. *340* Skarb Państwa oraz Związki Samorządu terytorialnego, jako właścicieli dziedzin i pól górniczych, przyznając im jednocześnie fakultatywne prawo urządzania ksiąg wieczystych; podług art. *341* projektu dla każdej nieruchomości zakłada się oddzielną księgę wieczystą. Zasadności i celowości tych przepisów kwestjonować nie można. Wykonanie jednak takowych, w dzisiejszym stanie rzeczy napotka poważne trudności, a to wobec braku urzędowych pomiarów, nierozgraniczenia normalnego sąsiednich dziedzin, niedostatecznego określenia ich granic, wreszcie wobec będącej w toku akcji scalenia gruntów. Poza tym projekt nie zawiera wcale przepisów o pierwiastkowej regulacji hipotek tych nieruchomości, które dotychczas urządzonych ksiąg hipotecznych nie mają; nie określa trybu i sposobu wprowadzenia w życie nowego ustroju hipotecznego. Luki te bezwarunkowo wypełnione być winny. Księgi hipoteczne nazywa projekt „wieczystymi". Termin ten użyty został może niezbyt szczęśliwie. Ustawa hip. 1818 r. zna tylko księgi umów wieczystych. Termin „wieczysty" zapożyczony został z dawnych ustaw polskich, które rozróżniały dwie główne kategorie umów: a) umowy wieczyste — *transactiones perpetuae*, do których zaliczano: sprzedaż, zamianę i darowiznę, i b) umowy doczesne — *transactiones temporales*, do których zaliczano: dzierżawę, zastaw, dożywocie, najem. Księgi „wieczyste" służą nie tylko dla kontroli przejść prawa własności, na zasadzie umów „wieczystych", ale również do wpisywania hipotek i innych praw rzeczowych na nieruchomościach, a nawet praw i roszczeń osobistych (art. *410* i nast. projektu). Ustawa hip. 1818 r. nazywa księgi o jakich mowa, hipotecznymi. Nazwa ta właściwszą mi się wydaje, tymbardziej, że podług projektu księga wieczysta nie ma wcale obejmować księgi umów „wieczystych". Nadto zwrócę uwagę, że uświęcona w ustawie 1818 r. zasada nieprzedawnialności praw hipotekowanych, nieomal całkowicie podług projektu uchyloną została. A więc i z tego względu nazwa: „księgi wieczyste" wydaje mi się nieodpowiednią.

Księgi „wieczyste" odpowiadają, podług projektu, dzisiejszym wykazom hipotecznym, a treść ich — treści czterech działów tychże wykazów. Do księgi „wieczystej", śladem dypozycji art. 14 U. H. 1818 r. dołącza się zbiór dokumetów, będących podstawą wpisów (art. *347* projektu).

Wpisy (art. *350*—*361*).—Art. *350* mówi o treści wpisu. Przepis ten odpowiada dzisiejszemu stanowi rzeczy, przepisy art. *351* i nast., na ogół są w zgodzie z dotychczasowym trybem postępowania przy uskutecznianiu wpisów hipotecznych i poważniejszych zastrzeżeń nie nasuwają.

Art. *357* projektu sankcjonuje zasadę, wyrażoną w art. 30 i 53 U. H. 1818 r.

Dyspozycję art. *359* projektu usprawiedliwiają dostateczne względy życiowe. Przy redagowaniu tego przepisu, twórcy projektu mieli, zdaje się w świeżej pamięci, przepis art. 25 U. H. 1818 r., zostawiający stronie rok czasu do wykonania żądań zwierzchności lub uzyskania pomyślniejszej rezolucji w sądzie apelacyjnym, z zastrzeżeniem, że po bezskutecznym upływie tego terminu, czynność będzie uważana za niedoszłą.

Przepis art. *361* projektu uchyla milcząco obowiązujący pod powagą U. H. 1818 r. tryb postępowania, w wypadkach otwarcia spadku po śmierci właściciela nieruchomości. Zasadność i celowość tego rozporządzenia można będzie ocenić dopiero w związku z odnośnymi przepisami projektu skodyfikowanego prawa spadkowego, których treść nie jest jeszcze znana.

Listy hipoteczne (art. *362*—*368*).—Wobec tego, że kwestionuję celowość ustanawiania hipoteki listowej, pomijam rozpatrywanie przepisów o wystawianiu i wydawaniu listów hipotecznych.

Właściwość władz i postępowanie (art. *369*—*391*). —Prowadzenie ksiąg wieczystych projekt przekazuje sądom grodzkim. Decentralizacja czynności hipotecznych, ze względów praktyczno życiowych, jest oczywiście wskazana i pożądana, ale obarczanie sędziów grodzkich, ledwie że podołać dziś mogących obowiązkom wykonywania właściwych funkcji sę-

dziego, mozolną pracą prowadzenia ksiąg wieczystych, zdaje się, nie jest wskazane. Zgłoszone wnioski o wpisy winny być, w interesie stron interesowanych, załatwiane niezwłocznie, a takiego żądania w żadnym razie nie będzie można stawiać sędziemu, powołanemu przede wszystkim do wymiaru sprawiedliwości w bieżących, częstokroć bardzo licznych i skomplikowanych sprawach karnych i cywilnych. Wprawdzie podług projektu (art *371),* niektóre czynności (które ma dopiero określić rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości), będzie miał prawo spełniać „samoistnie" (czy nie lepiejby było użyć wyrażenia „samodzielnie"?) sekretarz sądowy, ale celowość tego rozporządzenia uznać będzie można tylko w takim razie, jeżeli projekt powierzy bezpośredni nadzór nad kancelarią hipoteczną i archiwum hipotecznym specjalnemu urzędnikowi sądowemu, któremu można będzie przyznać tytuł sekretarza czy też pisarza hipotecznego. Na ten urząd winni być powołani w pierwszym rzędzie, dotychczasowi pisarze hipoteczni, z czynnościami hipotecznymi dokładnie już obznajmieni. Należałoby im przyznać, niezależnie załatwiania zwykłych czynności kancelaryjnych, prawo przyjmowania wniosków o wpisy, tudzież prawo głosu doradczego, przy ferowaniu przez sędziego postanowień, w przedmiocie uskuteczniania wpisów do księgi wieczystej.

Tryb postępowania przy składaniu wniosków o wpis podają przepisy art. *372—373* i *376* projektu. Wniosek o wpis składa się na piśmie lub zgłasza do protokołu (art. *372).* Jakaż ma być treść takiego wniosku? Nie ulega wątpliwości, że musi on zawierać projekt treści wpisu do księgi wieczystej, ponieważ z natury rzeczy projekt treści stanowi integralną, składową część samego wniosku. Wniosku nie należy identyfikować z podaniem — są to pojęcia różne. Podług projektu, wpisy, z reguły, uskutecznia się tylko na wniosek osoby uprawnionej, względnie notariusza (art. *354, 356, 374, 375).* W drodze uzasadnionego wyjątku, projekt (art. *385)* dopuszcza zapisanie ostrzeżenia o niezgodności treści ze stanem prawnym, przez sąd z urzędu. Przepis art. *351* projektu, który upoważnia Sąd do powołania we wpisie „ze względu na przejrzystość księgi wieczystej", dokładnie oznaczonej części dokumentu, będącego podstawą wpisu, ma niewątpliwie na względzie przyznanie sądowi prawa prostowania, względnie uzupełniania zaprojektowanych przez stronę (czy też notariusza) treści wpisów.

Innowację podług projektu, spowodowaną skasowaniem księgi umów wieczystych, stanowi przepis art. *376,* nakazujący wciągnięcie do dziennika złożonego w Sądzie wniosku o wpis, z podaniem roku, miesiąca, dnia, godziny, ba, nawet minuty, zgłoszenia, przy jednoczesnym wniesieniu do właściwego działu księgi, stosownej wzmianki o wniosku. Wzmianka ta polega na zaznaczeniu w księdze wieczystej daty złożenia wniosku i liczby dziennika — odgrywa ona tedy podług projektu rolę dzisiejszych „zastrzeżeń". O mocy wstecznej wpisu do chwili złożenia wniosku o jego dokonanie, stanowi art. *393* projektu.

§ 2 art. *376* projektu nie dopuszcza zapisania w księdze wzmianki o wniosku: 1) gdy projektowane wpisy są niejasne, tak że nie można oznaczyć miejsca, na którym należałoby je wpisać, 2) w wypadkach postawienia wniosku o wpis przez osobę formalnie nieuprawnioną. Byłbym za skreśleniem tego przepisu, a to z następujących względów:

ad 1) niepodobna wyobrazić sobie, by mógł zajść wypadek zaprojektowania wpisu do tego stopnia niejasnego, żeby nie można było oznaczyć dla niego miejsca w księdze wieczystej; *ad* 2) niezapisanie w księdze wzmianki o wpisie, wskutek postawienia wniosku o wpis przez osobę formalnie do tego nieupoważnioną (np. przez *negotiorum gestora),* mogłoby narazić stronę interesowaną na poważne straty, jakkolwiek ani wina ani też zła wola nie mogłaby być jej przypisaną, np. w przypadkach gdy osoba uprawniona nie ma możności stawić się w Sądzie osobiście, ani też udzielić osobie trzeciej stosownego pełnomocnictwa, notarialnie poświadczonego (jak tego wymaga art. *373* projektu), a tymczasem sprawa uskutecznienia wpisu jest dla strony interesowanej nagląca.

Przepis art. *376* projektu nie zapewnia nabywcom nieruchomości i praw hipotekowanych bezpieczeństwa w tej mierze, co art. 23 U. H. 1818 r., który zobowiązuje rejenta, sporządzającego akt w księdze umów, do jednoczesnego zapisania w wykazie hipotecznym zastrzeżenia miejsca dla projektowanego wpisu. Celem polepszenia pod tym względem praw osób interesowanych, byłoby pożądanem, żeby projekt przyjął za zasadę, że notariusze, urzędujący w siedzibie sądów, prowadzących księgi wieczyste, mają swoje kancelarie przy tychże sądach. Gdyby taki przepis prawa istniał, strony (względnie notariusz), miałyby możność niezwłocznego złożenia sądowi wypisu aktu, wraz z wnioskiem o dokonaniu wpisu w odnośnej księdze wieczystej.

Przepisy projektu, zawarte w artykułach: *378* § 1, *379—389,* uważam za zgodne z duchem ustawy hip. 1818 r., celowe i pożądane. Jedynie § 2 art. *378* budzi wątpliwość, czy przyznanie sądowi prawa odmowy dokonania wpisu, w wypadkach, gdy przeszkoda do wpisu — dojdzie do wiadomości sądu w drodze urzędowej, albo jest powszechnie znana, jest w dostatecznej mierze usprawiedliwione istotną potrzebą pilnowania z urzędu interesów osób trzecich,

gdy te o należyte zabezpieczenie swych praw same się nie troszczą? Zwłaszcza mam dużą wątpliwość co do zasadności tezy, że prawo odmowy służy sądowi, gdy przeszkoda do wpisu — jest powszechnie znana. Oświadczam się za zupełnym skreśleniem § 2 art. *378* projektu.

Rękojmia wiary publicznej ksiąg wieczystych (art. *395 — 402*). — Art. *395 — 396* projektu odpowiadają przepisom art.: 30 — 31, 53 — 55 i 120 ust. hip. 1818 r.

Art. *397* § 1 określa pojęcie złej wiary. Podług projektu, w złej wierze działa nie tylko ten, kto wie o niezgodności księgi wieczystej ze stanem prawnym, ale i ten, komu brak wiadomości może być poczytany za rażące niedbalstwo. Ta dyspozycja projektu zbyt może rozszerza ramy, w których pojęcie złej wiary winno się mieścić. Dlatego też Sądy winnyby stosować omawiany przepis nader oględnie.

Zasada § 2 art. *397*, że chwila złożenia wniosku o wpis jest stanowcza dla oceny dobrej lub złej wiary nabywcy, jakkolwiek formalnie uzasadniona, jest jednak mniej słuszna, aniżeli zasada, przyjęta w art. 21 ust. hip. 1818 r., że od nabywcy wymaga się dobrej wiary jedynie przy zawieraniu umowy: późniejsza wiadomość o prawach pozahipotecznego właściciela mu nie szkodzi. Projekt tę słuszną zasadę ogranicza, z jawnym uszczerbkiem praw nabywców, którzy w chwili zawierania umowy polegali na rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych. Z tym stanowiskiem autorów projektu trudno się zgodzić. Słuszną natomiast zdaje się być teza, przeprowadzona w drugim ustępie tegoż § 2 art. *397*, że gdy rozporządzenie dochodzi do skutku później (nawet po dokonaniu wpisu), dla oceny dobrej lub złej wiary jest stanowcza chwila, w której rozporządzenie doszło do skutku. Przepis taki, o ile ma na względzie przypadki zawierania umów pod warunkiem zawieszającym, względnie umów przedwstępnych, o jakich mowa w art. 62 Kod. Zob., jest dostatecznie usprawiedliwiony.

Przepis art. *400* projektu, stanowiący, że do wydania zarządzenia co do zapisania w księdze wieczystej ostrzeżenia, nie potrzeba uprawdopodobnienia (?), że roszczenie jest zagrożone, jest zbyt ogólnikowy i nieokreślony, wskutek czego rozszerza zakres dyskrecjonalnej władzy sędziego, bez istotnej ku temu potrzeby. Oświadczam się za skreśleniem tego przepisu.

Pierwszeństwo (art. *403 — 409*). — Kwestję pierwszeństwa projekt, w porównaniu z ustawą hip. 1818 r., reguluje w sposób odmienny. O pierwszeństwie podług projektu, stanowi chwila złożenia wniosku o wpis (art. *403*). Chwilę tę ściśle określa wyżej powołany art. *376* § 1 projektu, który żąda zaznaczenia w dzienniku podawczym nie tylko godziny, ale nawet minuty przyjęcia wniosku. A zatem wpis, oparty na wniosku, zgłoszonym bodaj o jedną minutę wcześniej od drugiego wniosku, będzie miał pierwszeństwo przed wpisem z tego drugiego wniosku.

Tenże § 1 art. *403* stanowi, że prawa, wpisane na podstawie wniosków złożonych równocześnie, a więc, w tym samym dniu, o tej samej godzinie i minucie, mają to samo, to jest równe pierwszeństwo. Natomiast, podług art. 12 ust. hip. 1818 r., w przypadkach równoczesnego podania do wpisu kilku dokumentów, o pierwszeństwie rozstrzyga data ich sporządzenia. Ze względu na niewątpliwą zasadę prawną, że własność nieruchomości, hipotekę czy też inne prawo rzeczowe na nieruchomości, nabywa się ostatecznie dopiero na skutek wciągnięcia tytułu do księgi wieczystej, należy uznać, że dyspozycja § 1 art. *403* projektu jest bardziej usprawiedliwiona.

Art. 12 U. H. 1818 r. stanowi, że pomiędzy wpisami dnia jednego porządek numerów stanowić ma pierwszeństwo. Ten prosty sposób oznaczania pierwszeństwa praktyka hipoteczna zastosowała do wszystkich wogóle wpisów działu III i IV wykazu hipotecznego. Dobrzeby było, żeby i projekt poszedł tym śladem. W tym celu, należałoby uzupełnić dyspozycję art. *403* § 1 przepisem, że o pierwszeństwie wpisów, w działach III i IV księgi wieczystej, stanowi kolejność numerów, pod jakimi są one w księdze zapisane. Kolejności tej winien oczywiście pilnować Sąd.

Art. *404 — 407* projektu traktują o zmianie pierwszeństwa hipotecznego. Przepisy § 1 art. *404*, § 1 art. *405* i *406* nie nastręczają specjalnych uwag. Co się tyczy § 2 art. *404*, to ze względu na niedość udatną jego redakcję, proponowałbym przeredagować go jak następuje: „Zmiana nie szkodzi prawom, którym służy pierwszeństwo niższe, aniżeli to, jakie służy prawu, ustępującemu na dalsze miejsce".

Przepis art. *405* § 2 nie jest jasny. Zdaje się, że ma on na względzie przypadki zmiany pierwszeństwa między wierzycielami poszczególnych sum, na jakie rozdzieloną została większa suma, zabezpieczona pierwotnie jednym wpisem. Projekt stanowi, że w tych przypadkach zgoda właściciela nieruchomości na zmianę pierwszeństwa hipotek częściowych, jest zbędna.

Art. *407* projektu, wyrzekając bezskuteczność zmiany pierwszeństwa w razie wygaśnięcia prawa, które ustąpiło na dalsze miejsce, zastrzega, że przepisu tego nie stosuje się, gdy wygaśnięcie prawa

było następstwem zapłaty lub innej czynności prawnej. Przepis ten, niezbyt zrozumiały, zdaje się, pozostaje w związku z przepisami art. *231* i nast. Ponieważ celowości tych przepisów nie uznaję, oświadczam się na skreślenie drugiego ustępu art. *407.*

Przepisy art. *408* — *409* projektu mówią o prawie właściciela nieruchomości, ustanawiającego na niej prawo rzeczowe, zastrzeżenia pierwszeństwa przed tym prawem dla innego oznaczonego prawa. Mam wątpliwość co do celowości dyspozycji § 2 art. *408,* że zastrzeżenie takie może nastąpić „po ustanowieniu prawa, za zgodą osoby, której to prawo służy". Proponuję skreślenie § 2 art. *408.*

Ujawnienie praw i roszczeń osobistych (art. *410 — 416).* — Projekt zezwala na ujawnienie w księdze wieczystej praw i roszczeń osobistych, jednak, w interesie osób, których prawa zostały już ujawnione w księdze wieczystej i przeciwko którym roszczenie jest zwrócone, słusznie zastrzega, że ujawnienie w księdze praw i roszczeń osobistych może nastąpić tylko w przypadkach, w ustawie przewidzianych. Przypadki te wyszczególnia art. *412.*

W art. *413* — *414* jest mowa o tytułach, na podstawie których mogą nastąpić tego rodzaju wpisy.

Art. *411* i *415* proj. powtarzają zasady ogólne wyrażone w art. *392* i *393,* dlatego też, jak sądzę, są zbyteczne.

Art. *416* zezwala na wpisanie do księgi wieczystej prawa pierwokupu tudzież roszczenia o przeniesienie własności, wynikającego z przyrzeczenia sprzedaży nieruchomości, na czas dłuższy niż lat 20. Przepis ten pozostaje w związku z art. 281 Kod. Zob., który stanowi, że każda wierzytelność, za wyjątkiem przypadków, w ustawie wyraźnie wskazanych, przedawnia się z upływem lat 20.

Dyspozycja drugiej części art. *416,* że prawo pierwokupu oraz roszczenie, wynikające z przyrzeczenia sprzedaży nieruchomości, mogą być wpisane nie tylko na rzecz oznaczonej osoby, ale nawet na rzecz każdoczesnego właściciela oznaczonej nieruchomości, dopuszcza zabezpieczenia hipotecznego nie tylko na rzecz danego właściciela pewnej oznaczonej nieruchomości, ale nawet na rzecz każdego następcy tego właściciela, czy to pod tytułem ogólnym czy też szczególnym, a więc na rzecz całego szeregu osób niewiadomych, może nawet w danej chwili nie istniejących. Czyż w tych warunkach ustawowe sankcjonowanie stanu niepewności hipotecznej, wskutek dopuszczenia tego rodzaju wpisów, na długi 20-letni okres czasu, można uznać za wskazane? Nigdy. Oświadczam się za skreśleniem drugiej części art. *416.*

Przepisy art. *417* — *422* dopuszczają zapisywania ostrzeżeń o zamiarze zbycia lub obciążenia nieruchomości. Uważam je nie tylko za zbędne, ale nawet za szkodliwe, ze względu na to, że ułatwić by one mogły niesumiennym właścicielom działanie na szkodę wierzycieli, tudzież osób, które nie zdążyły ujawnić w księdze wieczystej swoich pozahipotecznych tytułów.

Kończąc, wreszcie byłbym zdania, że projekt niewłaściwie, dla jednych czynności prawnych będących podstawą wpisów, wymaga pod nieważnością, urzędowej formy aktu (notarialnego), a dla innych, które widocznie uważa za mniej ważne, tylko oświadczeń czy też umów na piśmie, z poświadczeniem notarialnym podpisu osoby zobowiązanej (art. *412— 413* projektu). Ułatwienie to dla osób interesowanych niewielkie, korzyść z powodu różnicy kosztów notarialnych nieznaczna, gdy tymczasem redakcja dokumentu sporządzonego prywatnie, bez udziału notariusza, może okazać się do tego stopnia niejasną, a treść jego do tego stopnia wadliwą, że dokument ten nie będzie mógł być podstawą wpisu w księdze wieczystej, wskutek czego strona interesowana, miast odniesienia nieznacznej korzyści materialnej, na poważną szkodę narażona będzie. Jestem zdania, że projekt powinien pójść śladem ustawy hip. 1818 r. i nakazać urzędową formę aktu dla wszelkich czynności hipotecznych.

Prace nad projektem bez zaprzeczenia posunęły znacznie naprzód sprawę rozwoju naszego prawodawstwa hipotecznego. Za mozolną, a owocną, dla dobra powszechnego podjętą pracę należy się autorom projektu duże uznanie.

BRONISŁAW RAKOWIECKI

OD REDAKCJI

Ze względów technicznych zmuszeni jesteśmy przełożyć do jednego z najbliższych numerów druk zapowiedzianego artykułu

PROF. DRA JANA WASILKOWSKIEGO
O ZASADACH PRZEWODNICH
PROJEKTU PRAWA RZECZOWEGO.

*

Raz jeszcze zwracamy uwagę, że w ogłoszonym w zeszycie sierpniowym r. b. (Nr 15 — 16, str. 27 i nast.) wyciągu z tekstu Projektu Prawa Rzeczowego należy poprawić następujące dostrzeżone omyłki druku:

art. 204 § 2 powinien opiewać: „Oświadczenie *zbywcy...*" itd., a nie „nabywcy";

w art. 207 w wierszu trzecim powinno być: „...do rąk *zbywcy*", a również nie „nabywcy";

po art. 375 wypadł jeden wiersz (pierwszy od góry II szpalty na str. 37), który brzmi:

Art. 376. § 1. *Wniosek o wpis wciąga się do dzien-...* i łączy się z następnym wierszem, rozpoczynającym się od: *nika z podaniem...* itd.

JÓZEF SIKORSKI

ROZPORZĄDZANIE KAUCJĄ HIPOTECZNĄ
NA OBSZARZE ZIEM POŁUDNIOWYCH*)

W ustawodawstwie cywilnym, obowiązującym na terenie b. zaboru austriackiego nie ma definicji kaucji, a tym bardziej kaucji hipotecznej. Z tego powodu przed omówieniem sprawy rozporządzania kaucją hipoteczną należy zastanowić się nad pojęciem kaucji w ogólności i kaucji hipotecznej w szczególności.

Kaucja, jako instytucja prawa prywatnego jest zasadniczo nieznana naszemu ustawodawstwu cywilnemu w ogólnym pojęciu tejże instytucji. Instytucję tę oraz związane z nią prawo i obowiązki wyrobiła praktyka życia prawnego na podstawie niektórych postanowień prawno - prywatnych, dotyczących poszczególnych zobowiązań mających powstać w przyszłości, czyli zobowiązań przyszłych oraz zobowiązań wynikających z rękojmi dłużnika i poręczenia za zobowiązania dłużnika. Niektóre postanowienia prawne używają wyrażenia „kaucja", nadając tej instytucji różne znaczenia i cele. I tak:

a) Art. 21 § 3 kod. handl. postanawia, że Sąd zarządzający wpisanie w rejestrze handlowym wzmianki w razie założenia środka prawnego od postanowienia Sądu rejestrowego oraz w przypadku wniosku o sprostowanie lub wykreślenie wpisu, jako nieuzasadnionego lub też w przypadku wytoczenia sporu dotyczącego wpisu do rejestru handlowego, może uzależnić wpisanie odpowiedniej wzmianki o tym w rejestrze handlowym od złożenia kaucji.

W danym wypadku ustawodawca niewątpliwie przez złożenie kaucji rozumie zabezpieczenie ewentualnej prawidłowości wpisu w rejestrze handlowym przez starającego się o zmianę tego wpisu w opisany sposób, pewną sumą pieniężną lub papierami wartościowymi, z których w razie nieuzasadnionych pretensyj żądającego zmiany wpisu Sąd zarządzi zapłatę ewentualnej szkody wyrządzonej przez starającego się o zmianę wpisu w rejestrze handl. w razie oddalenia jego pretensji, jako nieuzasadnionych. W tym więc wypadku kaucja jest równoznaczna z ustanowieniem prawa zastawu na pieniądzach lub papierach wartościowych, złożonych jako kaucja na zabezpieczenie zapłacenia ewentualnych przyszłych szkód.

b) Art. 173 k. p. k. uzależnia zwolnienie aresztowanego z aresztu od złożenia przezeń kaucji w gotowiźnie lub w papierach wartościowych albo przez wpis hipoteczny, postanawiając w art. 179 k. p. k., że w razie ucieczki oskarżonego lub nieusprawiedliwionego niestawiennictwa jego, kaucja ta ulegnie przepadkowi. W tym wypadku kaucja ma na celu powstrzymanie oskarżonego od uchylania się przed wymiarem sprawiedliwości i stanowi niejako karę dla oskarżonego za niewypełnienie obowiązku oskarżonego do stawienia się w Sądzie na wezwanie i za uchylanie się od wymiaru sprawiedliwości na oskarżonym, a może także i wynagrodzenie szkody, jaką przez to oskarżony wyrządza Państwu i społeczeństwu. Jeżeli zaś tę kaucję składa osoba trzecia, to odpowiedzialność osoby trzeciej złożoną kaucją wobec Skarbu Państwa w razie orzeczenia przepadku kaucji na rzecz Skarbu Państwa powstaje z tytułu poręczenia przez osobę trzecią za określone zachowanie się oskarżonego w czasie procesu karnego. W obydwu wypadkach złożenie kaucji jest równoznaczne z ustanowieniem prawa zastawu na pieniądzach, lub na papierach wartościowych lub na nieruchomości na zabezpieczenie zapłacenia ewentualnych przyszłych kar lub szkód.

c) Art. 491 k. p. k. uzależnia przyjęcie kasacji w postępowaniu karnym od złożenia kaucji, którą przelewa się do Skarbu Państwa w razie oddalenia kasacji. Podobne postanowienia zawiera również k. p. c. i ustawa o postępowaniu przed Najwyższym Trybunałem Administracyjnym. Kaucja w tym wypadku ma na celu hamować pieniactwo i stanowi zabezpieczenie Skarbowi Państwa ewentualnych przyszłych szkód i kosztów, jakie wskutek nieuzasadnionego wnoszenia kasacji Skarb Państwa ponosi.

d) Art. 585 k. p. k. postanawia, że Sąd w razie wniosku o wznowienie postępowania karnego może wstrzymując wykonanie kary zażądać kaucji. Kaucja z tego artykułu ma zadanie podobne, jak kaucja z art. 173 k. p. k. przy zwolnieniu aresztowanego za kaucją.

e) Pracodawcy przyjmując pracowników, albo powierzając pracownikom wykonanie pewnych czynności mogą domagać się złożenia przez pracowników kaucji. Sprawę tę normuje rozp. Prez. R. P. o kaucjach składanych w związku z umową o pracę (D. U. R. P. poz. 409 z 1927 r.). Kaucja ta ma zabezpieczać ewentualne przyszłe pretensje pracodawców, jakie oni mogą mieć do pracownika z tytułu nienależytego wykonania przyjętego przez niego zobowiązania, albo z tytułu ewentualnych szkód, powstałych z niedbalstwa, nieumiejętności, czy też w inny sposób zawinionego lub choćby niezawinionego działania pracownika.

We wszystkich wymienionych wypadkach *kaucja stanowi zabezpiecznie przez dłużnika wypełnienia mającego w przyszłości powstać zobowiązania, czyli zabowiązania przyszłego do zapłaty pewnej sumy pieniężnej przez ustanowienie prawa zastawu na złożonych jako kaucja pieniądzach lub papierach wartościowych lub też nieruchomościach.*

f) § 14 austr. ust. hip. postanawia, że prawem zastawu na nieruchomościach można zabezpieczyć wierzytelności, które powstaną dopiero w przyszłości z kredytu, z zawiadywania cudzymi interesami, z tytułu rękojmi za braki, względnie z powodu ewikcji lub z tytułu odszkodowania. Te przyszłe wierzytelności zabezpiecza w praktyce dłużnik w ten sposób, że na zabezpieczenie ich zapłacenia ustanawia

*) Autorem artykułu jest P. Mgr *Józef Sikorski,* Asesor Notarialny w Rzeszowie. (Red.).

na nieruchomości prawo zastawu dla kaucji hipotecznej, sięgającej do ściśle oznaczonej sumy pieniężnej.

g) Ponieważ art. 800 § 3 k. p. c. ogranicza ustawowe zabezpieczenie prawem zastawu przynależytości wierzytelności, a mianowicie postanawia, że równe z kapitałem pierwszeństwo hipoteczne mają tylko odsetki zaległe za okres dwuletni i koszta do wysokości $^1/_{10}$ części kapitału, przeto w praktyce wierzyciel, który chce mieć zabezpieczone prawem zastawu dalsze odsetki (zaległe ponad 2 lata) i koszta (przewyższające $^1/_{10}$ część kapitału) musi uzyskać od dłużnika poza prawem zastawu dla sumy istniejącej wierzytelności nadto zabezpieczenie przynależności wierzytelności, t. j. odsetek i kosztów nie mających równego z kapitałem pierwszeństwa hipotecznego kaucją hipoteczną, czyli prawem zastawu dla przyszłych wierzytelności, mających powstać obok wierzytelności kapitałowej z tytułu zaległych ponad 2 lata odsetek i z tytułu przewyższających $^1/_{10}$ część kapitału kosztów ściągania wierzytelności. Ponieważ jednak wierzyciel spodziewa się, że w razie przymusowego ściągania wierzytelności koszta ściągania niewątpliwie przewyższą $^1/_{10}$ część kapitału i odsetki zalegać będą ponad 2 lata, przeto z reguły domaga się od dłużnika poza prawem zastawu dla istniejącej wierzytelności także ustanowienia kaucji hipotecznej, mającej służyć na zabezpieczenie należytości ubocznych, nie mających równego z kapitałem pierwszeństwa hipotecznego, t. j. odsetek zaległych ponad 2 lata i kosztów przewyższających $^1/_{10}$ część kapitału.

Wymieniłem wyżej zabezpieczenie zapłaty przyszłych zobowiązań przez złożenie kaucji gotówkowej lub w papierach wartościowych oraz przez wpis prawa zastawu na nieruchomościach dla przyszłych pretensji do wysokości ściśle określonej sumy pieniężnej, czyli dla kaucji hipotecznej. Atoli bardzo często spotyka się teraz *kaucje wekslowe,* przy których osoba na zabezpieczenie zapłacenia przyszłego zobowiązania pieniężnego wręcza wierzycielowi weksel kaucyjny. Zabezpieczenie wekslem kaucyjnym czyli kaucja wekslowa daje wierzycielowi jedynie łatwiejszą procedurę przy dochodzeniu przyszłych pretensyj, a mianowicie procedurę przewidzianą przy dochodzeniu wierzytelności wekslowych, a nadto daje wierzycielowi możność korzystania z wszelkich uprawnień związanych z posiadaniem wekslu, w szczególności zaś z instytucji indosu.

Jak wynika z wymienionych wyżej niektórych postanowień ustaw odnoszących się do kaucji przy ich zestawieniu z praktycznym ujęciem postanowienia § 14 austr. ust. hip. odnoszącego się do zabezpieczenia prawem zastawu przyszłych wierzytelności przez ich zabezpieczenie prawem zastawu dla kaucji hipotecznej do wysokości ściśle oznaczonej sumy pieniężnej:

1) *przez kaucję należy rozumieć zabezpieczenie przez zobowiązanego czyli dłużnika zapłacenia mających w przyszłości powstać zobowiązań lub też ułatwienie sposobu ich ściągnięcia;*

2) *kaucja, będąc jedynie zabezpieczeniem zapłacenia przyszłego zobowiązania lub ułatwieniem sposobu jego ściągnięcia, stanowi zawsze tylko dodatek do mającego w przyszłości powstać zobowiązania, czyli stanowi ona jedynie przynależność zobowiązania mającego powstać w przyszłości, czyli zobowiązania przyszłego* i wobec tego dzieli losy tego przyszłego zobowiązania, a w wypadku rzeczywistego powstania tego zobowiązania losy powstałego już zobowiązania.

Kaucja stanowi zatem zabezpieczenie zapłacenia przyszłych zobowiązań. Co to jednak jest pod względem prawno - prywatnym zabezpieczenie zapłacenia *przyszłego zobowiązania?* Obecny kodeks zob. nie mówi nic o zabezpieczaniu zobowiązań. Postanowienia §§ 1342 do 1374 austr. kod. cyw. mówiły o umocnieniu czyli zabezpieczaniu zobowiązań przez poręczenie i zastaw. Atoli obecnie obowiązujący kod. zob. uchylił te postanowienia austr. kod. cyw. Pomimo jednak uchylenia tych postanowień austr. kod. cyw. odnoszących się do umocnienia czyli zabezpieczenia zobowiązań, bez wprowadzenia na ich miejsce odpowiednich postanowień, życie i niektóre poszczególne przepisy prawne zatrzymały instytucję umacniania czyli zabezpieczania zobowiązań, w szczególności zaś zobowiązań mających powstać w przyszłości, przez utrzymanie w mocy instytucji kaucji.

Wracając do kaucji hipotecznej należy zauważyć, że *identyfikując kaucję hipoteczną z prawem zastawu na nieruchomościach dla wierzytelności mających powstać w przyszłości,* wydaje mi się synonimem utarte w praktyce wyrażenie „intabulacja prawa zastawu dla kaucji (hipotecznej) do wysokości 10.000 zł.“, albowiem to wyrażenie: „prawo zastawu dla kaucji“ należy rozumieć prawniczo jako „ prawo zastawu dla prawa zastawu“. Nie należy zatem dla poprawności języka prawniczego używać zwrotu: „intabuluje się prawo zastawu dla kaucji“, lecz: „intabuluje się prawo zastawu dla przyszłej wierzytelności do wysokości 10.000 zł., mającej powstać z tytułu n. p. udzielenia kredytu“, albo też: „intabuluje się kaucję hipoteczną do wysokości...“. Bezpieczniej jednak jest używać zwrotu: „intabuluje się prawo zastawu dla przyszłej wierzytelności do wysokości 10.000 zł.“, a to ze względu na brak ustawowego określenia pojęcia kaucji.

Kaucja hipoteczna stanowi więc prawo zastawu dla przyszłej wierzytelności, a zatem, jak każde inne prawo zastawu stanowi ona zupełnie doskonałe prawo zastawu ze wszystkimi jego skutkami, a nie jak niektórzy twierdzą, że kaucja hipoteczna jest warunkowym prawem zastawu, że prawo zastawu powstaje dopiero z chwilą powstania wierzytelności. Wierzytelność może jeszcze nie istnieć, może być *in statu nascendi,* a tymczasem prawo zastawu przez intabulację kaucji hipotecznej powstało i istnieje jako zupełnie doskonałe przed powstaniem samej wierzytelności. Jeżeli wierzytelność wogóle nie powstanie, albo po powstaniu z jakiejkolwiek przyczyny zgaśnie, prawo zastawu pozostaje w mocy aż do chwili jego wykreślenia, zgodnie z postanowieniami § 449 austr. kod. cyw. Z tych względów przy rozporządzaniu kaucją hipoteczną należy odróżnić:

1) rozporządzanie przyszłą wierzytelnością wraz z przysługującym jej prawem zastawu jako przynależytością, czyli przelew przyszłej wierzytelności wraz z kaucją hipoteczną;

2) rozporządzanie samym tylko prawem zastawu zaintabulowanym na zabezpieczenie zapłaty przyszłych wierzytelności.

Ad 2). Rozporządzanie prawem zastawu przysługującym kaucji, czyli mającym w przyszłości powstać wierzytelnościom, przysługuje tylko właścicielowi nieruchomości zgodnie z postanowieniami III noweli do austr.kod. cyw. i rozporządzanie prawem zastawu zaintabulowanym dla kaucji przez właściciela nieruchomości tym prawem zastawu obciążonej wydaje mi się rzeczą nie nasuwającą żadnych wątpliwości, gdy staniemy na stanowisku, że kaucja hipoteczna jest bezwarunkowym prawem zastawu, istniejącym już z chwilą zaintabulowania tegoż prawa zastawu w księgach gruntowych, jakkolwiek w tejże chwili nie istnieje jeszcze wierzytelność tym prawem zastawu zabezpieczona, lecz ma ona dopiero w przyszłości powstać.

Nieuzasadnionym wydaje mi się stanowisko tych, którzy twierdzą, że prawo zastawu dla kaucji hipotecznej (hipoteka kaucyjna) jest prawem warunkowym, a mianowicie uzależnionym od powstania wierzytelności, że zatem pomimo wpisania w księgach gruntowych kaucji hipotecznej samo prawo zastawu powstaje dopiero z chwilą powstania wierzytelności, a do chwili powstania wierzytelności uważają kaucję hipoteczną za rodzaj zabezpieczenia miejsca hipotecznego dla przyszłych wierzytelności. Zabezpieczenie bowiem miejsca hipotecznego dla przyszłych wierzytelności przewiduje § 53 austr. ust. hip. ustanowiający adnotację zamiaru ustanowienia na nieruchomości prawa zastawu dla długu, który na skutek tej adnotacji może być zaintabulowany w ciągu jednego roku z pierwszeństwem hipotecznym przysługującym adnotacji zamiaru ustanowienia prawa zastawu. Prawo zastawu jest na terenie obowiązywania austr. kod. cyw. usamodzielnione i uniezależnione od wierzytelności. § 449 kod. cyw. w brzmieniu § 33 noweli III do austr. kod. cyw. wyraźnie stwierdza, że prawo zostawu na nieruchomości (hipoteka) nie gaśnie razem z wierzytelnością, lecz po zgaśnięciu wierzytelności prawo zastawu pozostaje do dyspozycji właściciela nieruchomości. Może on to prawo zastawu, które dotychczas zabezpieczało umorzony dług, przenieść na inną wierzytelność. Jeżeli zatem prawo zastawu na nieruchomości istnieje po zgaśnięciu długu, dlaczego nie może istnieć przed jego powstaniem, skoro § 14 austr. u. h. wyraźnie postanawia, że *przyszłe wierzytelności można zabezpieczyć prawem zastawu.*

A zatem właściciel nieruchomości może rozporządzać prawem zastawu zaintabulowanym na jego nieruchomości dla przyszyłych wierzytelności czyli dla kaucji, tak samo jak może rozporządzać prawem zastawu zaintabulowanym dla ściśle określonej istniejącej już wierzytelności. Może zatem w razie otrzymania od wierzyciela zezwolenia na wykreślenie kaucji hipotecznej przenieść prawo zastawu tej przyszłej wierzytelności przysługujące na inną wierzytelność istniejącą lub przyszłą (kaucję hipoteczną), może z pierwszeństwem hipotecznym przysługującym prawu zastawu zaintabulowanemu dla przyszłej wierzytelności jeszcze przed jego wykreśleniem zaintabulować nowe prawo zastawu dla długu istniejącego lub przyszłego (kaucji hipotecznej) pod warunkiem, że w ciągu jednego roku wpisane zostanie wykreślenie zastawu dawniejszego (§ 38 noweli III do austr. k. c.).

Ad 1). Po omówieniu sprawy rozporządzania prawem zastawu dla przyszłych wierzytelności (kaucji hipotecznych) przez właściciela nieruchomości tym prawem zastawu obciążonej, należy zastanowić się nad zagadnieniem, czy wierzyciel przyszłej wierzytelności, t. j. wierzytelności mającej powstać w przyszłości, zabezpieczonej kaucją hipoteczną, może rozporządzić tą przyszłą wierzytelnością wraz przysługującym tej przyszłej wierzytelności prawem zastawu czyli wraz z kaucją hipoteczną tą przyszłą wierzytelność zabezpieczającą, t. j. *czy wierzyciel przyszłej wierzytelności może rozporządzić, n. p. przelać na osobę trzecią kaucję hipoteczną.*

Art. 176 kod. zob. postanawia, że przepisy o przelewie wierzytelności stosuje się odpowiednio do ustąpienia osobom trzecim wszelkich innych praw, o ile w tej mierze nie obowiązują przepisy szczególne.

Jakie prawo przysługuje wierzycielowi przyszłej wierzytelności, zabezpieczonej kaucją hipoteczną, którym mógłby on rozporządzać, które mógłby on przelać na osoby trzecie?

Jak długo wierzytelność nie powstała, tak długo nie przysługuje przyszłemu wierzycielowi do przyszłego dłużnika żadne prawo, a sama kaucja hipoteczna jest jedynie zabezpieczeniem przyszłej wierzytelności, a zatem będąc tylko samym prawem zastawu przynależnym do przyszłej wierzytelności, nie pozostaje ona do dyspozycji wierzyciela bez dysponowania wierzytelnością, albowiem samym prawem zastawu bez rozporządzania wierzytelnością ma prawo rozporządzać jedynie właściciel nieruchomości prawem zastawu obciążonej. Dopóki nie powstała wierzytelność zabezpieczona kaucją hipoteczną, wierzyciel przyszłej wierzytelności zabezpieczonej kaucją hipoteczną nie ma czym rozporządzać, albowiem wierzytelność nie istnieje, a prawem zastawu czyli kaucją hipoteczną rozporządzać nie może, bo to prawo przysługuje jedynie właścicielowi nieruchomości kaucją hipoteczną obciążonej. N. p. osoba A. (przyszły dłużnik) ustanawia na swojej nieruchomości kaucję hipoteczną do wysokości 10.000 zł. na zabezpieczenie pretensji osoby B. (przyszłego wierzyciela), jakie ona będzie miała do osoby A. z tytułu szkód, jakie osoba A. ewentualnie wyrządzi osobie B. w czasie zarządzania przedsiębiorstwem osoby B. Jak długo osoba A. zarządza należycie przedsiębiorstwem osoby B., tak długo ta osoba nie ma żadnych pretensji do osoby zarządcy A., wskutek czego pomimo, że kaucja hipoteczna jest zaintabulowana, osoba B. nie ma czym rozporządzać, bo tej przyszłej ewentualnej pretensji do osoby zarządcy A. przelać nie może, gdyż ta pretensja wogóle nie istnieje, a samym zabezpieczeniem dla przyszłej pretensji, czyli kaucją hipoteczną, czyli prawem zastawu dla przyszłej pretensji rozporządzać nie może i tego prawa przelać nie może bez przyszłej wierzytelności, bo prawo rozporządzania samym tylko prawem zastawu bez wierzytelności przysługuje według postanowień III noweli do austr. kod. cyw. tylko właścicielowi nieruchomości prawem zastawu obciążonej, t. j. w danym wypadku osobie A.

Wprawdzie spotkałem się z zapatrywaniem, że jeżeli osoba B., t. j. właściciel zarządzanego przez osobę A. przedsiębiorstwa pozbędzie je trzeciej osobie C., a osoba A. dalej pozostaje zarządcą tegoż

przedsiębiorstwa, wtedy osoba pozbywająca przedsiębiorstwo osobie C. może wraz z tym przedsiębiorstwem przelać na osobę C. kaucję hipoteczną zabezpieczającą przyszłe pretensje właściciela przedsiębiorstwa do osoby zarządcy A., albowiem ta kaucja hipoteczna jest obecnie potrzebna tylko osobie C., u której osoba A. jest dalej zarządcą. Z tym zapatrywaniem atoli nie można się zgodzić, albowiem zarządca A., t. j. przyszły ewentualny dłużnik chciał w umowie z osobą B., t. j. właścicielem zarządzanego przez osobę A. przedsiębiorstwa zabezpieczyć przyszłe pretensje jedynie ówczesnego właściciela branego w zarząd przedsiębiorstwa, t. j. osobę B., natomiast nie było jego zamiarem zabezpieczać hipotekę kaucyjną przyszłych pretensji osoby trzeciej C., t. j. nabywcy zarządzanego przedsiębiorstwa. Jeżeli nabywca zarządzanego przedsiębiorstwa chce uzyskać zabezpieczenie także swoich przyszłych pretensji do osoby zarządcy A., musi uzyskać zezwolenie tej osoby A. na takie zabezpieczenie. To zezwolenie osoby A. może być zdziałane albo w formie cesji dotychczasowej kaucji hipotecznej, na którą muszą zezwolić i właściciel nieruchomości obciążonej kaucją hipoteczną (osoba A.) i przyszły wierzyciel, t. j. dotychczasowy właściciel zarządzanego przedsiębiorstwa, na rzecz którego zaintabulowana jest kaucja hipoteczna na nieruchomości osoby A. (zarządcy), albo też musi zarządca (osoba A.) zaznać na rzecz nowego nabywcy przedsiębiorstwa (osoby C.) nowy zapis kaucyjny.

Tak samo będzie się przedstawiała sprawa z kaucją hipoteczną zabezpieczającą przyszły kredyt wekslowy. Jeżeli remittent postarał się u dłużnika wekslowego o zabezpieczenie przyszłych pretensyj wekslowych do dłużnika wekslowego kaucją hipoteczną na nieruchomości dłużnika wekslowego, jeżeli następnie otrzymany od dłużnika weksel odstąpi osobie trzeciej przez indos, wtedy ta osoba trzecia, czyli indosatariusz nie będzie mógł skorzystać z kaucji hipotecznej zaintabulowanej na rzecz indosanta i indosant bez zgody dłużnika wekslowego nie będzie mógł przenieść na indosatariusza wraz z wekslem kaucji hipotecznej zabezpieczającej roszczenia przeciw dłużnikowi wekslowemu bez zgody właściciela nieruchomości obciążonej kaucją hipoteczną, zabezpieczającą przyszłe pretensje wekslowe, albowiem wolą dłużnika wekslowego było zabezpieczyć kaucję hipoteczną jedynie pretensje remittenta z weksla mu wręczonego, a nie pretensje indosatariusza, pochodzące choćby z tego samego weksla.

Tak więc, jak długo nie pozostanie zlikwidowany stosunek prawny zabezpieczony kaucją hipoteczną, nie może tą kaucją rozporządzać ani sam przyszły wierzyciel, na rzecz którego kaucja jest zaintabulowana, ani też sam przyszły dłużnik, na którego nieruchomości jest zaintabulowana kaucja hipoteczna z tym, że ten ostatni może rozporządzać prawem zastawu zaintabulowanym dla kaucji w granicach, w jakich przysługuje to prawo właścicielowi nieruchomości obciążonej prawem zastawu dla istniejących jeszcze wierzytelności, natomiast i przyszły wierzyciel i dłużnik razem zgodnie działając mogą zezwolić na przeniesienie kaucji hipotecznej na osobę trzecią.

Podobnie będzie się rzecz miała i w tym wypadku, gdy wierzytelność zabezpieczona kaucją hipoteczną powstała już po zaintabulowaniu kaucji hipotecznej, jednak nie została uznana przez przyszłego dłużnika, t. j. właściciela nieruchomości kaucją hipoteczną obciążonej. Wprawdzie wierzyciel tej pretensji zabezpieczonej kaucją hipoteczną, powstałej po zaintabulowaniu kaucji hipotecznej, ale jeszcze nieuznanej przez dłużnika, może ją przelać na osobę trzecią, ale na przelanie razem z tą pretensją i kaucji hipotecznej dla tej pretensji ustanowionej musi mieć zezwolenie właściciela nieruchomości obciążonej kaucją hipoteczną, albowiem tylko ten właściciel może stwierdzić, że właśnie tej cedowanej pretensji przysługuje zabezpieczenie w formie zaintabulowanej kaucji hipotecznej. Jeżeli dłużnik, t. j. właściciel nieruchomości obciążonej kaucją hipoteczną nie udzieli dobrowolnie takiego zezwolenia i nie uzna dobrowolnie powstania pretensji w granicach zabezpieczenia kaucją hipoteczną, można takie uznanie uzyskać w drodze wyroku.

Z chwilą powstania wierzytelności zabezpieczonej pierwotnie, jako przyszłej, kaucją hipoteczną i uznania ze strony dłużnika czy też wyrokiem sądowym, że kaucja hipoteczna ustanowiona została na zabezpieczenie tej właśnie później powstałej wierzytelności, kaucja hipoteczna spełnia to samo zadanie w stosunku do tej powstałej wierzytelności, jak prawo zastawu dla uznanej wierzytelności i wtedy kaucja hipoteczna przestaje niejako żyć własnym życiem, lecz tak jak prawo zastawu dla wierzytelności, staje się przynależnością wierzytelności później od niej powstałej i odtąd dzieli losy tej wierzytelności. Wtedy zatem wraz z wierzytelnością może wierzyciel rozporządzać już bez zgody dłużnika względnie właściciela nieruchomości kaucją hipoteczną obciążonej, tą kaucją hipoteczną wierzytelność zabezpieczającą.

Pewne wątpliwości w związku z powyższym stanowiskiem w sprawie rozporządzania kaucją hipoteczną może nasuwać rozporządzanie przez wierzyciela kaucjami hipotecznymi, ustanowionymi obok prawa zastawu dla istniejącej wierzytelności, dodatkowo na zabezpieczenie zapłaty odsetek i kosztów, stanowiących przynależność wierzytelności, a nie mających równego pierwszeństwa hipotecznego z kapitałem. Taka kaucja hipoteczna zabezpiecza ściśle określone i niesporne pomiędzy wierzycielem a dłużnikiem pretensje, powstałe z tytułu umówionych lub ustalonych wyrokiem odsetek i kosztów, a nadto kaucja taka nie posiada samodzielnego bytu, jest ona bowiem tylko niejako przynależnością wierzytelności i dzieli jej losy. Wychodząc z tego założenia należy stanąć na stanowisku, że wierzyciel rozporządzając wierzytelnością, której przynależytości, t. j. przyszłe odsetki i koszta są zabezpieczone kaucją hipoteczną, rozporządza również i tą kaucją hipoteczną, będącą przez to przynależnością wierzytelności, tak jak właściciel rzeczy głównej, rozporządzając tą rzeczą, rozporządza równocześnie i jej przynależnościami. W istocie tych kaucji hipotecznych zabezpieczających już z góry znane tak wierzycielowi, jak i dłużnikowi przyszłe i niesporne pretensje mieści się uznanie dłużnika, t. j. właściciela nieruchomości tą kaucją hipoteczną obciążonej, przyszłych odsetek i kosztów związanych ze ściągnięciem wierzytelności. Z tych względów taką kaucją hipoteczną może wierzyciel rozporządzać już

bez zezwolenia właściciela nieruchomości taką kaucją hipoteczną obciążonej, ale rozporządzać nią może tylko łącznie z wierzytelnością, której kaucja ta stanowi przynależność. Samą taką kaucją hipoteczną bez wierzytelności wierzyciel rozporządzać nie może.

Jeżeli wierzytelność zabezpieczona kaucją hipoteczną powstała po ustanowieniu kaucji hipotecznej i jest zaintabulowana w księgach gruntowych z pierwszeństwem hipotecznym, przysługującym kaucji hipotecznej, czy to na podstawie zezwolenia dłużnika, t. j. właściciela nieruchomości obciążonej kaucją hipoteczną, czy też na podstawie wyroku, to wtedy wierzyciel tej pretensji może już swobodnie rozporządzać kaucją hipoteczną bez osobnego na to zezwolenia właściciela nieruchomości tą kaucją obciążonej, ale rozporządzać nią może oczywiście tylko wraz z samą wierzytelnością, której kaucja hipoteczna jest przynależnością, bo w tym wypadku po udzieleniu zezwolenia przez dłużnika na intabulację wierzytelności z pierwszeństwem hipotecznym przysługującym kaucji hipotecznej, względnie po orzeczeniu wyrokiem, że wierzytelność powstała w granicach stosunku prawnego zabezpieczonego kaucją hipoteczną, *kaucja hipoteczna zamienia się na prawo zastawu* dla tej wierzytelności, i staje się tak, jak prawo zastawu dla wierzytelności, przynależnością wierzytelności i wtedy wierzyciel, rozporządzając wierzytelnością, rozporządza również przynależnym do niej prawem zastawu, istniejącym w danym wypadku w formie kaucji hipotecznej.

W praktyce spotkałem się z wypadkiem zabezpieczenia kaucją hipoteczną istniejącej, ściśle przez dłużnika określonej i uznanej wierzytelności, t. j. dłużnik ustanowił na swojej nieruchomości prawo zastawu nie dla uznanej przez niego wierzytelności, lecz prawo zastawu dla kaucji, nieco przewyższającej samą wierzytelność, mającej służyć na zabezpieczenie zapłaty przez niego uznanego długu z przynależytościami. Następnie wierzyciel tak zabezpieczonego długu cedował wierzytelność tą kaucją hipoteczną zabezpieczoną osobie trzeciej i zezwolił bez zgody dłużnika na przeniesienie prawa zastawu zaintabulowanego dla kaucji tę wierzytelność zabezpieczającej w swoje miejsce na rzecz cesjonarjusza. Sąd pierwszej instancji odmówił zezwolenia na intabulację tego przeniesienia prawa zastawu dla kaucji zabezpieczającej zapłatę uznanej wierzytelności w miejsce wierzyciela cedenta na rzecz cesjonarjusza, motywując swoje stanowisko tym, że kaucją hipoteczną, jako zabezpieczającą przyszłe, jeszcze nie istniejące wierzytelności, nie może rozporządzać sam wierzyciel, bo w tym wypadku kaucja hipoteczna stanowiąc jedynie prawo zastawu, pozostaje do dyspozycji właściciela nieruchomości, kaucją hipoteczną obciążonej.

Stanowisko Sądu w danym wypadku było niesłuszne, albowiem dłużnik zabezpieczając zapłatę uznanej wierzytelności z przynależytościami kaucją hipoteczną, ustanowił przez to samo prawo zastawu dla istniejącej przez niego uznanej wierzytelności, a nadto w sumie kaucji hipotecznej, przewyższającej sumę wierzytelności zabezpieczył zapłatę przyszłych odsetek i kosztów związanych ze ściągnięciem wierzytelności. Taka kaucja hipoteczna była równoznaczna z zabezpieczeniem uznanej wierzytelności prawem zastawu przy zabezpieczeniu przyszłych odsetek i kosztów sumą kaucji hipotecznej przewyższającą samą uznaną wierzytelność. W tym stanie rzeczy dłużnik ustanawiając taką kaucję hipoteczną uznał odrazu, że kaucja ta zabezpiecza uznany właśnie przez niego dług ściśle określony. Kaucja hipoteczna w tym wypadku była równoznaczna z ustanowieniem prawa zastawu dla istniejącej i uznanej przez dłużnika wierzytelności oraz uznanych przez dłużnika przyszłych odsetek od tej wierzytelności i kosztów jej ściągnięcia do wysokości samej kaucji, wobec czego mogła ona być przedmiotem rozporządzania przez samego wierzyciela bez osobnego zezwolenia dłużnika. Oczywiście, że kaucja taka może być przedmiotem rozporządzania przez wierzyciela tylko łącznie z samą wierzytelnością, której zapłatę zabezpiecza.

Z tych też przyczyn Sąd Apelacyjny w Krakowie zezwolił na intabulację przeniesienia prawa zastawu powyższej kaucji hipotecznej w miejsce wierzyciela na rzecz cesjonariusza tylko na podstawie samego oświadczenia wierzyciela bez zezwolenia dłużnika.

*

Reasumując powyższe wywody w sprawie rozporządzania kaucją hipoteczną, należy stwierdzić, że:

1) *kaucja hipoteczna jest doskonałym i zupełnym prawem zastawu dla przyszłych wierzytelności;*

2) *jak długo kaucja hipoteczna zabezpiecza przyszłe, jeszcze nie istniejące wierzytelności, nie może nią rozporządzać wierzyciel bez zgody właściciela nieruchomości kaucją hipoteczną obciążonej,* w szczególności nie może jej przelać na osoby trzecie bez zgody właściciela nieruchomości kaucją hipoteczną obciążonej z tym wyjątkiem, że wierzyciel uznanej przez dłużnika wierzytelności, zabezpieczonej prawem zastawu, może rozporządzać bez zgody dłużnika, dodatkową do wierzytelności kaucją hipoteczną, zabezpieczającą przyszłe odsetki od tej wierzytelności i koszta ściągnięcia wierzytelności, nie mające równego z kapitałem pierwszeństwa hipotecznego, ale tylko łącznie z samą wierzytelnością;

3) *kaucja hipoteczna, jako doskonałe i zupełne prawo zastawu pozostaje do dyspozycji właściciela nieruchomości kaucją hipoteczną obciążonej* w granicach postanowień III. noweli do austr. kod. cyw. o rozporządzaniu hipoteką przez właściciela nieruchomości i w granicach postanowień austr. ustawy hip.;

4) *kaucja hipoteczna po powstaniu wierzytelności* — zabezpieczonej pierwotnie kaucją hipoteczną jako przyszła wierzytelność i uznaniu tej wierzytelności przez oświadczenie dłużnika lub przez wyrok, jako powstałej w granicach stosunku prawnego zabezpieczonego kaucją hipoteczną, pełni rolę prawa zastawu dla uznanej przez dłużnika lub przez wyrok wierzytelności i — *dzieli losy tej wierzytelności, jako jej przynależność, a zatem pozostaje wraz z wierzytelnością do dyspozycji wierzyciela bez zgody właściciela nieruchomości kaucją hipoteczną obciążonej.*

OBRÓT NIERUCHOMOŚCIAMI NA POGRANICZU

W PASIE GRANICZNYM CZECHOSŁOWACJI*)

Ograniczenia w pasie granicznym wprowadziła czechosłowacka ustawa z dn. 13 maja 1936 r. o obronie państwa (Zbiór Ustaw i Rozporządzeń poz. 131).

Obszerna ta ustawa zawiera szereg szczegółowych przepisów odnoszących się nie tylko do terenów pasa granicznego, ale także i do innych terenów ważnych ze względu na obronę państwa.

Rozciągłości pasa granicznego ustawa ta bliżej nie określa, postanawiając ogólnie, że pasem granicznym jest obszar położony przy granicach państwa, oznaczony przez władze. Wydane na tej podstawie rozporządzenie wykonawcze zawiera wykaz powiatów leżących w pasie granicznym. W tym ujęciu określenie rozciągłości pasa granicznego jest płynne, gdyż może ona ulegać zmianie drogą rozporządzeń.

Z postanowień powyższej ustawy zajmę się tymi, które są najbardziej charakterystyczne.

Przeprowadzenie w pasie granicznym jakiejkolwiek budowy (nadziemnej, włączając w to koleje, jakiekolwiek drogi, budowy wodne, przewody telefoniczne itp.), kopalni i wszelkich urządzeń przedsiębiorstw, uzyskanie koncesji rzemieślniczych albo uprawnień górniczych, wymaga uprzedniego zezwolenia władz wojskowych.

Przy udzieleniu zezwolenia władza wojskowa może określić warunki, pod którymi ma być urządzona budowa lub kopalnia, względnie przy dopełnieniu których prowadzone być mogą przedsiębiorstwa lub wykonywane być mogą koncesje i uprawnienia górnicze. Warunki te na żądanie władz wojskowych ta władza, do której kompetencji należy udzielenie zezwolenia, w zezwoleniu tym wyszczególni.

Również takiego samego zezwolenia wymaga ustawa do zmiany w pasie granicznym kultury lasów na inne kultury, do zmiany innej uprawy na kulturę leśną, a także i do zmiany rodzaju przedsiębiorstw.

Władze wojskowe mogą zażądać poddania rewizji leśnych planów gospodarczych i zarządzić dostosowanie ich do potrzeb obrony państwa, a odnośnie do lasów nie gospodarowanych na zasadzie planów gospodarczych mogą wskazać oznaczony przez siebie rodzaj gospodarowania.

W zależności od uznania władz wojskowych w pasie granicznym może być nakazane wykonanie w budowach lub kopalniach wskazanych przez nie urządzeń ochronnych.

W zakresie stosunków prywatno - prawnych ustawa ta wprowadziła szereg ograniczeń, mających zastosowanie nie tylko w pasie granicznym, lecz także w obwodach umocnionych lub innych ważnych ze względu na obronę państwa.

Ograniczenia te dotyczą nabycia przez cudzoziemców, osoby prawne lub inne związki majątku nieruchomego, posiadania, własności i innych praw wieczystych, prawa dzierżawy lub najmu, praw wodnych, łowieckich, rybackich i uprawnień górniczych. Nabycie prawa zastawu nie podlega tym ograniczeniom. W razie nabycia wymienionych praw ustawa wprowadza obowiązek zawiadomienia o nabyciu Urząd Gruntowy właściwy ze względu na miejsce położenia nieruchomości w terminie sześciotygodniowym.

Urząd Gruntowy otrzymawszy zawiadomienie o nabyciu, powiadamia o tym władzę wojskową, a we własnym zakresie jednak za zgodą władz wojskowych: 1). bądź przyjmie zawiadomienie do wiadomości, 2). albo nałoży na nabywców ograniczenia lub warunki, 3). bądź poleci nabywcom aby w oznaczonym terminie przenieśli nabyte prawa na obywatela czechosłowackiego, albo na osoby prawne lub inne związki, co do których nie mają zastosowania powyższe ograniczenia albo które otrzymały zezwolenie na ich nabycie.

Z uprawnień tych może Urząd Gruntowy skorzystać do jednego roku od dnia otrzymania zawiadomienia o nabyciu. Termin ten może być drogą rozporządzenia wykonawczego przedłużony.

W razie niezawiadomienia Urzędu Gruntowego o nabyciu rzeczonych praw przez podmioty podlegające tym ograniczeniom, może Urząd Gruntowy kiedykolwiek, nie będąc związany żadnym terminem, za uprzednim uzyskaniem zgody władz wojskowych bądź przyjąć powyższy fakt nabycia do wiadomości, bądź polecić nabywcom pozbycie w oznaczonym terminie nabytych przez nich praw. Jeżeli jednak zostały nabyte prawa będące przedmiotem wpisu do ksiąg publicznych, może Urząd Gruntowy do lat 10, licząc od dnia wpisu tych praw, względnie odnośnie do praw już wpisanych do ksiąg publicznych do lat 10 od dnia wejścia w życie omawianej ustawy — bądź nałożyć na nabywców ograniczenia lub warunki ustalone w porozumieniu z władzą wojskową, bądź polecić nabywcom pozbycie nabytych praw podmiotom nie podlegającym tym ograniczeniom, względnie od nich zwolnionym, lub tym, które otrzymały zezwolenie na ich nabycie.

Niezastosowanie się do powyższych przepisów spowodować może urzędową likwidację rzeczonych praw do nieruchomości. Na wniosek Urzędu Gruntowego może Sąd Powiatowy właściwy ze względu na miejsce położenia nieruchomości zarządzić sprzedaż odnośnego prawa na rachunek dotychczas uprawnionego, według przepisów o dobrowolnej licytacji, a do czasu prawomocnej sprzedaży ustanowić tymczasowy zarząd likwidowanego w ten sposób prawa.

Urzędowa likwidacja tego rodzaju praw, może obejmować w zależności od ich charakteru także ich unieważnienie.

Powyższe ograniczenia nabycia wymienionych wyżej praw nie mają zastosowania w razie ich nabycia przez państwo, związki samorządowe oraz przedsiębiorstwa, zakłady i fundacje należące względnie zawiadywane przez państwo lub samorządy, jak również w razie ich nabycia przez osoby prawne lub inne związki, które zarządzeniem wła-

*) Ze względów porównawczych ciekawe jest zapoznanie się z przepisami czechosłowackimi, dotyczącymi pasa granicznego, które przedstawia w niniejszym wywodzie P. *Józef Nartowski*, Asesor Notarialny w Cieszynie. (Red.).

ściwej władzy wydanym po porozumieniu się z władzą wojskową od tych ograniczeń zostaną zwolnione.

Ustawa przewiduje udzielanie przedwstępnych zezwoleń na nabycie powyższych praw, które to zezwolenie na wniosek osób zamierzających je nabyć wydaje właściwy Urząd Gruntowy według swobodnego uznania, jednakże nie bez porozumienia się z władzą wojskową. Wydane tym trybem zezwolenie może obejmować warunki, pod którymi zostaje udzielone i pod którymi nabycie odnośnego prawa może nastąpić.

Uzyskanie przedwstępnego zezwolenia nie zwalnia od obowiązku zawiadomienia Urzędu Gruntowego o nabyciu odnośnego prawa w powyższym terminie. Udzielenie przedwstępnego zezwolenia ma tylko ten skutek, że Urząd Gruntowy w razie otrzymania zawiadomienia o nabyciu i wykazaniu się z nałożonych ewentualnych warunków, nie może już skorzystać z innych uprawnień jak tylko przyjąć dokonane zgłoszenie do wiadomości.

Odnośnie do nabycia praw będących przedmiotem wpisu do ksiąg publicznych (z wyjątkiem prawa zastawu) wprowadziła ustawa współudział sądów, polegający na wydawaniu i doręczaniu przez nie jednego egzemplarza uchwały dozwalającej wpisu, miejscowo właściwemu Urzędowi Powiatowemu.

Funkcja Urzędów Powiatowych jest w tych wypadkach pomocniczą. Do kompetencji ich należy zbadanie rodzaju i charakteru praw będących przedmiotem wpisu oraz stwierdzenie czy w danym wypadku ma miejsce obowiązek zawiadomienia o nabyciu właściwego Urzędu Gruntowego. Urząd Powiatowy może nadto zarządzić dostarczenie przez nabywającego dowodu istotnych dla oceny rodzaju prawa okoliczności.

Ograniczenia powyższe nie dotyczą szczególnych przepisów uprawniających do nabycia praw do nieruchomości przez cudzoziemców, o ile tego rodzaju nabycie zawisłe jest od zezwolenia lub w inny sposób ograniczone.

Ustawa o obronie państwa stanowi, że pozostają nienaruszone postanowienia umów międzynarodowych. Zwrócić przy tym należy uwagę na postanowienie protokołu dodatkowego do umowy między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Czechosłowacką, podpisaną w Pradze dn. 25 stycznia 1934 o wzajemności w sprawach spadkowych, ogłoszonej w Dzienniku Ustaw R. P. z dn. 26 marca 1937 r. (Nr. 22 poz. 138), według którego kwestia dalszego zatrzymania majątku nabytego w drodze spadku pozostawiona jest wewnętrznemu ustawodawstwu jednego z obu Państw i uregulowanie jej nie jest uważane za naruszenie rzeczonej umowy.

Omawianą ustawę czechosłowacką charakteryzuje utrzymanie pełnej swobody zawierania umów. Utrzymując pełną wolność zobowiązywania się ustawa ta wprowadza ograniczenia, polegające na nałożeniu przez władze warunków, względnie na obowiązku pozbycia nabytego prawa, o ile w danym wypadku na skutek niezawiadomienia o nabyciu nie ma miejsca urzędowa likwidacja. Ograniczeniom tym podlega zatem nie zawarcie umowy, powodujące powstanie stosunku prawnego, ale jego dalsze istnienie.

Dalszymi cechami omawianej ustawy jest oddanie decyzji władzom wojskowym, zwolnienie od tych ograniczeń państwa, związków samorządowych oraz przedsiębiorstw, zakładów i fundacji do nich należących, lub przez nie zawiadywanych, stosowanie tych ograniczeń nie tylko w pasie granicznym, ale i odnośnie do innych terenów (obwody umocnione i inne ważne ze względu na obronę państwa), unormowanie zmiany kultur rolnych, ze szczególnym uwzględnieniem zmiany kultury leśnej i urządzenia gospodarstwa leśnego.

Józef Nartowski.

SPADKOBRANIE USTAWOWE W ROZPORZĄDZENIU z 22.I.1937 r.

Według § 1 Rozporządzenia z 22.I.1937 r. do prawa o granicach Państwa wymaga zezwolenia władzy administracyjnej każdy akt nabycia przez obywateli polskich, lub polskie osoby prawne, nieruchomości *inter vivos*, lub też *mortis causa*, z j e d y n y m w y j ą t k i e m nabycia na mocy u s t a w o w e g o spadkobrania, to jest ze stanowiska sędziego hipotecznego: przepisania własności na u s t a w o w y c h spadkobierców na podstawie zaświadczenia dziedziczenia (§ 36 poniem. ord. hip.). A więc zezwolenie jest potrzebne dla nabycia własności na mocy powzdania, wprowadzenia ogólnej wspólności majątkowej, przybicia, przekazania udziału po myśli § 2033 kod. cyw., wszelkiego spadkobrania na mocy r o z p o r z ą d z e n i a n a w y p a d e k ś m i e r c i.

Jasnym przy tym jest, że zatem także i np. dziedziczący syn spadkodawcy testamentowego, lub wdowa testatora potrzebuje zezwolenia dla nabycia (lepiej: zatrzymania) nieruchomości, t. zn. dla wpisu nabytej już *mortis causa* własności na mocy testamentu do księgi wieczystej. Nie zachodzi bowiem „przypadek spadkobrania z ustawy".

O tyle przepis Rozporządzenia jest jasny. Wątpliwości jednak budzi interpretacja § 2 tegoż Rozporządzenia.

Według przepisu § 2 nabywca nieruchomości w drodze spadkobrania, to znaczy nabywca na mocy rozporządzenia na wypadek śmierci (*argumento* § 1), jeżeli „nabywca nie jest jednocześnie powołany do spadku z ustawy", powinien wnieść prośbę o udzielenie zezwolenia w przewidzianym terminie. Na mocy tego przepisu jest niejasnym, jak mają postąpić np. żona lub jedno z dzieci testatora w celu zatrzymania zapisanej im nieruchomości. Według § 1. bowiem jest zezwolenie wymagane, ponieważ n i e z a c h o d z i p r z y p a d e k u s t a w o w e g o s p a d k o b r a n i a, zaś według § 2 czasokres nie obowiązuje, ponieważ żona lub dziecko są jednocześnie powołane d o s p a d k u z u s t a w y.

Sędzia hipoteczny, to oczywiście nie ulega wątpliwości, po myśli § 1 ma prawo także i w tym wypadku zażądać, przed wpisem własności nabytej testamentarnie nieruchomości, przedłożenia zezwolenia władzy administracyjnej*).

*) por. pkt. V Instrukcji, ogłoszonej w *P. N.*, Nr 15—16 r. b., str. 7. (Przyp. Red.).

Dr Gustaw Grafe.

SYTUACJA W PASIE GRANICZNYM

Sytuacja, jaka się wytworzyła w pasie granicznym w zakresie obrotu nieruchomościami, staje się coraz bardziej niepokojąca. Z obfitej korespondencji, jaką otrzymujemy z zachodu i wschodu, oraz z licznych rozmów, jakie prowadzimy na ten temat w Redakcji z przybywającymi do stolicy Notariuszami, mającymi siedziby urzędowe na terenie pasa granicznego, dochodzimy do przekonania, że niezwłoczne podjęcie w interesie publicznym stosownej akcji naprawy jest nakazem chwili. Nie chcemy i nie możemy wątpić, że władze centralne mają tę sprawę na bacznej uwadze i że na podstawie dotychczasowego doświadczenia, które ujawniło głęboki rozbrat między literą rozporządzenia z 22 stycznia 1937 r. a kardynalnymi wymaganiami życia, uczynią wszystko, by obecny stan rzeczy uległ poprawie.

Zarówno z nowelizacji § 34 wspomnianego rozporządzenia jak i treści Instrukcji wykonawczej, którą ogłosiliśmy w dostępnych wyjątkach w Nr. 15—16 r. b. (str. 5 i nast.), wynika dobitnie, że u góry sprawa jest traktowana z tendencją uwzględnienia jej życiowego charakteru. Instrukcja wskazuje, że podania o pozwolenie na nabycie nieruchomości należy traktować jako pilne, że pozwolenia mogą być wydawane w formie ogólnej, że dopuszczalne są zwolnienia dotyczące poszczególnych kategorii nabywców itp. Cóż z tego, kiedy w wykonaniu praktycznym u dołu rzeczy te wyglądają przeważnie zupełnie inaczej: podania załatwiane są z niezmierną w niektórych województwach przewlekłością, pozwolenia generalne należą do rzadkości, a zwolnienia ujęte są schematycznie i w zakresie ograniczonym.

Cóż z tego, dalej, że Instrukcja w trosce o interesy społeczeństwa wyjaśnia, że w wypadkach nagłych notariusze mogą sporządzać obligatoryjne akty sprzedaży bez uprzedniego pozwolenia, skoro nawet na tych obszarach Państwa, gdzie wyjaśnienie to mogłoby mieć skuteczność prawną, nie jest ono oczywiście miarodajne dla sądów hipotecznych, dla których decyduje litera prawa (ustawy i wydanego na jej podstawie rozporządzenia), a pozbawione znaczenia prawnego jest wewnętrzne zarządzenie władzy administracyjnej, nigdzie nawet urzędowo nie ogłoszone.

Tak więc, ogólnie biorąc, sytuacja przedstawia się bardzo niepomyślnie. Dla ilustracji przytaczamy kilka wyjątków z korespondencji redakcyjnej.

Piszą nam z Pomorza:

...Na Pomorzu od długich dziesiątek lat sporządza ludność tak zwane umowy zdania, w której rodzice, osiągnąwszy starość lub niezdolność do pracy na roli, zdają gospodarstwo jednemu synowi lub córce, obciążając obejmującego deputatem starczym dla siebie i spłatami innych swoich dzieci. Zachowuje się przez to niepodzielność gospodarstwa i dzięki tym umowom Pomorze nie ma karłowatych gospodarstw, a ten stary zwyczaj tutejszej ludności chroni niepodzielność gospodarstw rolnych lepiej niż wszelkie zakazy ustawowe.

Z zdaniem gospodarstwa łączy się zwykle ślub odbierającego i następuje wypłata wiana względnie posagu, a strona spłacająca zostaje „dopisana do gruntu". Zasila się przez to gospodarstwo finansowo i przychodzi nowa siła robocza, a przez to umowy te mają ogromne i dodatnie znaczenie społeczno-gospodarcze, a zdrowa polityka gospodarcza powinna je chronić, propagować, a nie utrudniać ich zaistnienia. Bardzo często dochodzą do skutku umowy te w czasie, kiedy jeden z rodziców jest chory i zachodzi obawa śmierci, a wówczas, a także wówczas kiedy następuje wypłata posagu, wymaga ludność bezwzględnej pewności i trwałości tych umów, które one dotychczas posiadały, gdyż nie podlegały zatwierdzeniom administracyjnym.

Umów tych nie zastąpi testament, gdyż ludność tutejsza niechętnie robi testamenty, często robi je przez sołtysów i przez to powstaje 80% nieważnych testamentów, testament nie ma skutku natychmiastowego w stosunkach rodzinnych, lecz odroczony aż do śmierci testatora, podlega łatwiejszemu zaczepieniu, a zatym nie jest aktem, który zatroskanemu i przywiązanemu do swojej ziemi i do swego gospodarstwa gospodarzowi, daje zadowolenie pewności, że jego ziemia przeszła w właściwe ręce, które ją obrabiać będą.

Dlatego umowy te powinne szczególniej na Ziemiach Zachodnich być objęte wyłączeniem z pod rygorów rozporządzeń o granicach i rozstrzygnięć administracyjnych. Tymczasem, inaczej niż w większości Województw, w Województwie Pomorskim nabycie nieruchomości przez małżonka oraz najbliższych członków rodziny nie zostało wyłączone z pod ograniczeń obrotu nieruchomościami w pasie granicznym.

Można twierdzić, że łatwo zezwolenie uzyskać. Jednakowoż w praktyce sprawa ta inaczej wygląda niż przewiduje okólnik Pana Ministra. Nowa ustawa wniosła dużo nowej pracy i trudu, a rąk nie przybyło do pracy w Starostwach, na których spoczywa główny trud wydania opinii o nabywcy, na podstawie której udzielenie zewolenia przez Pana Wojewodę jest tylko formalnością. P.P. Komisarze Ziemscy załatwiają te sprawy jako dodatkowe do swojego urzędowania, po załatwieniu wszystkich innych, po rejestracji bydła, pożyczek i t. d., gdy im na to czas pozwoli. Wynikiem tego jest, że od trzech miesięcy czekają złożone wnioski na zezwolenia.

A oto, co m. inn. pisze jeden z Notariuszów na Ziemiach Wschodnich:

...Sprawa „graniczna" weszła u nas na takie tory, że od 1.VII. do dzisiejszego dnia, t. j. 21.IX. nie widziałem nawet jak wygląda „pozwolenie" Pana Wojewody, czyli prawie trzy miesiące właściwej roboty nie ma, żyjemy pożyczkami od sąsiadów, położenie rozpaczliwe. Takie traktowanie, jak u nas na Wołyniu, sprawy granicznej i takie załatwianie podań nie tylko jest nie do pomyślenia, ale to żer dla agitatorów. Oto próbka z życia:

Przed kilku dniami zgłosiło się do mej kancelarii dwóch włościan ze wsi... z zapytaniem — „czy to prawda, że już włościanom prawosławnym wogóle nie można będzie kupować ziemi". Po dłuższej rozmowie dowiedziałem się z ich słów: 1) że oni słyszeli o tym, iż ten, kto chce kupić ziemię w pasie granicznym, powinien składać podanie przez Starostwo do Województwa, ale również wiedzą, że byli tacy, którzy podawali podania, ale pozwoleń nie otrzymali, 2) że słyszeli o tym w..., iż tylko Polacy mogą kupować ziemię, a mówił im o tym żyd.

który przyjechał do ... Po wyjaśnieniu przeze mnie istoty rzeczy, zrozumieli przyczynę wydawania pozwoleń i tem uspokojeni wrócili, obiecując we wsi wyjaśnić, iż niepotrzebnie zaniechali składania podań.

Zważmy, że podobna agitacja może mieć przejawy nie tylko sporadyczne, ale może być i celowa na całym terenie pogranicznym, o czem świadczy tak fakt powyższy, jak i to, że ludność włościańska obecnie wogóle przestała zgłaszać się do notariuszów po informacje.

Jednocześnie z wielu rozmów z włościanami zrozumiałem, iż najwięcej dla nich jest niezrozumiałą i uciążliwą sprawa wzbranania zamiany, lub odstąpienia niewielkich działek ziemi nadziałowej, z tego względu, że są to sprawy małe, nieraz pilne, a przy tym dokonywane przez miejscowych włościan, posiadaczy ziemi też nadziałowej, oraz często dokonywane podziały wśród rodziny, krewnych, lub kupna od sąsiadów.

Takie więc sprawy „nadziałową ziemią" muszą być załatwiane życiowo, w przeciwnym bowiem razie, z jednej strony uniemożliwia to biednym ludziom ich bytowanie, daje łatwy sposób, jak widzimy, szkodliwej agitacji, naraża ludność na szukanie dróg „prywatnego" załatwiania spraw rodzinnych i sąsiedzkich, a na tem traci sama ludność, gdyż wprowadza się chaos nieprawnego użytkowania. Skarb traci sumy stemplowe i podatkowe bezpowrotnie, a prawnie utworzone placówki małych notariatów już cierpią trzeci miesiąc nędzę. Władze zaś wojewódzkie, starościńskie, gmina i policja mają z tego rodzaju drobnemi sprawami ziem nadziałowych zbędną i to dużą pracę, którą bez uchybienia zasadzie „prawa granicznego" można byłoby zupełnie zawiesić.

A oto co jeszcze piszą nam z Ziem Wschodnich:

...Ogłoszona w streszczeniu w Nr. 15-16/37 „Przeglądu Notarialnego" instrukcja wykonawcza, wydana przez Ministra Spraw Wewnętrznych do P.P. Wojewodów w przedmiocie stosowania formalności przy wydawaniu zezwoleń, przewidzianych ustawą o pasie granicznym, uzależnia zawieranie umów przedwstępnych i pobieranie zadatków od faktu uprzedniego wyjednania zezwolenia Wojewody na kupno w płaszczyźnie zatwierdzenia kandydata (tak w obrocie parcelacyjnym, jak i w drodze nieparcelacyjnego obrotu ziemią), i tylko w wyjątkowych wypadkach (bliżej nieokreślonych) zatwierdzenie kandydata nie przesądza uzyskania zezwolenia na nabycie nieruchomości w trybie ustawy o reformie rolnej.

Wobec tego władze administracyjne (komisarz ziemski) z reguły łączą procedurę udzielania zezwolenia od dokonania formalności przewłaszczenia w trybie ustawy o wykonaniu reformy rolnej i nie zważając, czy dana nieruchomość ma urządzoną hipotekę czy też nie, w odpowiedzi na podanie o udzielenie zezwolenia (politycznego) żądają od petenta dowodu własności sprzedawcy (wykaz hipoteczny, rejestr wieczysty), planiku, zgłoszenia i t. d. Skoro jednak większość nieruchomości drobnych na Kresach Wschodnich nie posiada urządzonych hipotek, zwłaszcza na grunty nadziałowe, żądania złożenia dowodu własności strony wykonać nie mogą i prośba o udzielenie zezwolenia (politycznego) upada. Zwłaszcza trudnym, a nawet niepokonalnym momentem jest urządzenie hipoteki gruntów scalonych: w myśl art. 45 i 46 ustawy o scaleniu gruntów (Dz. U. R. P. Nr. 92, poz. 833 za 1927 rok) obowiązek urządzenia hipoteki na grunta scalone leży na samej władzy, która rzadko ten formalny wymóg załatwia.

W ten sposób niezahipotekowane nieruchomości (a jest ich na Wołyniu około 90%) zostają całkowicie sparaliżowane i z obrotu wyeliminowane, mimo że obowiązek urządzenia hipotek drobnych nieruchomości nie istnieje (orzeczenie Sądu Najwyższego C. Prez. 27/34 — p. „Przegl. Notar." Nr 1 za 1935 r.).

Pewien rolnik, emigrując do Kanady, zmuszony był 11 razy stawać przed władzą administracyjną, by nareszcie otrzymać zezwolenie dla nabywców swojej ziemi, od których już pobrał cenę sprzedażną. Prąd emigracyjny podobno jest popierany przez Rząd, jednak uciążliwe formalności przy sprzedaży gruntów osób emigrujących albo odraczają zamierzoną emigrację albo wcale ją unicestwiają.

Życie jednak samo „załatwia" pewne trudności: znajduje to swój wyraz w zawieraniu umów „domowych", zwalczanych na Kresach Wschodnich, a obecnie grożących zalewem oraz nieładem i chaosem przy ustalaniu prawa własności.

Prawda, w tych wypadkach strony są narażone na odpowiedzialność karną z art. 24 ustawy o granicach Państwa, jako winne dokonywania przewłaszczeń bez zezwolenia Wojewody, lecz stosowanie kary nie uzdrowi poruszonych trudności.

Potajemna i nieformalna sprzedaż ziemi, zwłaszcza przez drobnych rolników, emigrujących wobec ciasnoty do Argentyny i Kanady, stanie się przykrą rzeczywistością — wobec art. 14 ustawy o granicach Państwa, głoszącego, że wszelkie czynności prawne, w celu obejścia ograniczeń, są nieważne.

Byłoby w wysokim stopniu pożądane zmodyfikowanie procedury załatwiania zezwoleń w tym sensie, by prośba o udzielenie zezwoleń na nabycie i wydanie zezwolenia (politycznego) nie była łączona z formalnościami przewłaszczenia gruntów, które nieraz wymagają dość długiego czasu (oddłużenie, wyrobienie dokumentów i t. p.). Szczególnie taki tryb wskazany byłby dla nabywców gruntów nadziałowych, wyjętych z pod przepisów o reformie rolnej (art. 2 p. „a" rozp. Rady Ministrów z dn. 11.IX. 1919 r., Dz. Ust. p. 428), przy przewłaszczeniu których ingerencja władzy ziemskiej jest zbędna, oraz w stosunku do nieruchomości, znajdujących się w posiadaniu drobnych rolników, jak również letnisk, will podmiejskich, kolonij robotniczych, urzędniczych i t. p.

Oto kilka głosów, świadczących o niepomiernych trudnościach, jakie trzeba przezwyciężać w pasie granicznym w zakresie obrotu nieruchomościami. Jest to zresztą przeważnie ponad siły... miejscowe i dlatego uporządkowanie tych spraw „od góry" jest, co powtarzamy, naglącą koniecznością chwili. W grę wchodzą poważne interesy wewnętrzne Państwa, które muszą znaleźć harmonijne powiązanie z interesami wyższego rzędu, zawarowanymi przez prawo o granicach Państwa.

WYŁĄCZENIA W PASIE GRANICZNYM

W Nr. 17—18 r. b. (str. 55 i nast.) ogłosiliśmy rozporządzenia P. P. Wojewodów, zarządzające wyłączenia spod ograniczeń w zakresie obrotu nieruchomościami w pasie granicznym, a wydane na podstawie § 34 rozporządzenia z 22.I.1937 r. (Dz. Ust. Nr 12, poz. 84) w brzmieniu rozporządzenia z 1.VII.1937 r. (Dz. Ust. Nr 51, poz. 401).

Wśród ogłoszonych przez nas rozporządzeń brak było danych z Poznania, Kielc i Łucka. Obecnie nadeszły oczekiwane wiadomości z Kielc (Dziennik Wojewódzki z dnia 1 października r. b.) i właśnie ogłaszamy je dalej. Z Województw Poznańskiego i Wołyńskiego nie otrzymaliśmy dotychczas stosownych danych, spodziewamy się jednak, że powinno to niebawem nastąpić.

(Województwo Kieleckie — na odwrocie, str. 22).

Ś. † P.

HENRYK DRZEWIECKI

Straszny jest w ostatnich miesiącach posiew śmierci w szeregach notarialnych... Oto jeszcze jedna żałobna pozycja: dnia 4 października r. b. odszedł na zawsze w 67 roku życia ś. p. Henryk Drzewiecki, Notariusz w Wyszkowie n/Bugiem.

Był to człowiek miary nieprzeciętnej. Praktykujący prawnik, oddawał się i innym pracom, osiągając w nich poważne wyniki. Po ukończeniu studiów prawniczych w Petersburgu wstępuje do adwokatury, którą jednak niebawem zaczyna dzielić z pracą artystyczną. Obdarzony wspaniałym głosem i zdolnościami scenicznymi staje się w krótkim czasie filarem opery warszawskiej, osiągając (działo się to jeszcze przed wielką wojną) szeroką popularność wśród dużego sukcesu artystycznego. Po wojnie ustępuje ze sceny i pracuje już wyłącznie jako adwokat, by wkrótce przejść do magistratury i ze stanowiska sędziego Sądu Okręgowego w Radomiu objąć w roku 1921 notariat w Wyszkowie n/Bugiem.

Na stanowisku Notariusza obiera sobie nową pracę dodatkową, a mianowicie podejmuje studia nad historią notariatu w Polsce. Wynikiem tych studiów jest wydana w roku 1927 cenna praca p. t. „Zarys Dziejów Notarjatu w Polsce", a wślad za nią w odstępach rocznych — szkic historyczny p. t. „O Izbach Notarjalnych" oraz cztery tomiki p. t. „Studja i Materjały do Dziejów Notarjatu w Polsce" (ostatni — część IV — wyszedł w roku 1931). Ogłaszał też na łamach czasopism prawniczych, głównie w „Przeglądzie Notarialnym", przyczynki do historii notariatu w Polsce.

W przedmowie do części I „Studjów i Materjałów" czytamy:

Wobec niemożności objęcia naraz całego materjału dotyczącego historji notarjatu polskiego, realizuję plan mój częściowo, korzystając przedewszystkiem z materjału książkowego; do wykonania jeszcze pozostaje większa część pracy, mianowicie wyzyskanie archiwów i bibljotek stołecznych. Jeżeli mi się to nie uda, albowiem prowadzę kancelarję rejentalną na prowincji, skorzystam z przysłowia: feci, quod potui, faciant meliora potentes.

Rzeczywiście, nie stało się... Zbyt trudno było połączyć codzienną pracę zawodową na prowincji ze studiami archiwalnymi w Warszawie. Ale to, co ś. p. Henryk Drzewiecki zdołał wykonać ze swego wielkiego planu w zakresie opracowania dziejów notariatu w Polsce, stanowi już dostateczny tytuł do wdzięczności i uznania.

Odszedł człowiek wartościowy, szlachetny, szanowany. Odszedł artysta wysokiej miary. Odszedł prawnik poważny, notariusz sumienny i zasłużony. Cześć Jego pamięci!

WOJEWÓDZTWO KIELECKIE

Spod przepisów § 1 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 22 stycznia 1937 r. (Dz. U. R. P. Nr. 12, poz. 84) wyłącza się umowy dotyczące:

1) nabywania, dzierżawy, użytkowania i zarządu nieruchomości przez:

a) Skarb Państwa,

b) przedsiębiorstwa państwowe i monopole,

c) banki państwowe,

d) związki samorządu terytorialnego,

e) szkoły akademickie,

f) Zakład Ubezpieczeń Społecznych, Powszechny Zakład Ubezpieczeń Wzajemnych, Zakład Ubezpieczeń Wzajemnych w Poznaniu,

g) towarzystwa kredytowe ziemskie i miejskie,

h) osoby prawne, których część udziałów lub akcyj należy do Skarbu Państwa,

i) małżonka oraz krewnych i powinowatych do 2 stopnia,

j) jednego ze współwłaścicieli, którego prawa do danej nieruchomości uwidocznione są w księgach hipotecznych.

2) dzierżawy, użytkowania i zarządu nieruchomości wiejskich, nieprzekraczających obszaru 10 ha, jeżeli umowa zostaje zawarta na czas nie dłuższy od 6 lat i jeżeli nie zastrzega się w niej, że w razie niewypowiedzenia przedłuża się automatycznie na czas oznaczony lub nieoznaczony.

(Kielecki Dziennik Wojewódzki, Nr 21, poz. 216).

UPORZĄDKOWANIE STANU PRAWNEGO DROBNYCH GOSPODARSTW NA ZIEMIACH WSCHODNICH

Pod tym tytułem ukazała się bardzo pożyteczna broszura, wydana w Lublinie, a której Autorem jest P. *Henryk Fijałkowski*, magister praw.

Broszura obejmuje referat, przygotowany na zjazd Notariuszów wołyńskich (z okręgów łuckiego i rówieńskiego), który odbył się w Łucku dnia 25 kwietnia r. b.

Po krótkim wstępie, przedstawiającym chaos w stanie prawnym władania ziemią na Ziemiach Wschodnich, jaki zastały władze Rzeczypospolitej, Autor kolejno referuje: organizację władz ziemskich i ich zakres działania w poszczególnych dziedzinach, sprawę zachowania uporządkowanego stanu prawnego, sprawę dowodów własności, a wreszcie ograniczenia w obrocie nieruchomościami ziemskimi.

Poprzestając w tej chwili na krótkiej wzmiance, powrócimy jeszcze do zaznaczonej broszury i streścimy ją w obszerniejszym ujęciu.

DZIAŁ URZĘDOWY

Z RADY NOTARIALNEJ W WARSZAWIE

Rada Notarialna w Warszawie ogłasza, że:

Magister Praw *Edward - Kazimierz Mering*, zamieszkały w Pruszkowie, ul. Słowackiego Nr 36 m. 2, złożył podanie o wpisanie go na listę aplikantów notarialnych Okręgu Sądu Apelacyjnego w Warszawie.

Z RADY NOTARIALNEJ W LUBLINIE

Rada Notarialna w Lublinie ogłasza, że w dn. 11 października r. b., Mgr. praw p. *Czesław Rożenek*, zamieszkały we Włodzimierzu woj. wołyńskiego, złożył podanie o wpisanie go na listę aplikantów Lubelskiej Izby Notarialnej.

ZE ZRZESZENIA ASESORÓW I APLIKANTÓW NOTARIALNYCH WE LWOWIE

(T. K.) Dnia 10 października r. b. odbyło się zebranie ogólne Zrzeszenia Asesorów i Aplikantów Notarialnych we Lwowie, na którym wygłoszony został przez Kol. *Józefa Pawłowicza* referat p. t. „O prawie hipotecznym b. Kongresówki w związku z austriacką ustawą hipoteczną".

Na zebraniu obecny był bawiący we Lwowie Prezes Rady Naczelnej Związku Zrzeszeń Młodych Prawników P. *Tadeusz Doberski*, który przybył także na posiedzenie Zarządu Zrzeszenia i przedstawił starania, jakie podjęła Rada Naczelna celem zrealizowania zasady zawodowości Notariatu.

P. Prezes *Doberski* przyjęty był również przez P. Prezesa Sądu Apelacyjnego *Dębickiego*, któremu przedstawił życzenia Młodych Prawników z terenu Apelacji lwowskiej.

KANDYDACI DO APLIKACJI NOTARIALNEJ

W uzupełnieniu wzmianki, zamieszczonej w ostatnim numerze (str. 24), zaznaczamy, że w Radzie Notarialnej w Warszawie złożyli podania jeszcze następujący kandydaci na aplikantów notarialnych:

14) *Ostrouch Aleksander* — Warszawa, ul. Kredytowa 8.

15) *Sochacki Andrzej Wojciech* — Warszawa, ul. Nowogrodzka 23.

16) *Szindler Franciszek* — Warszawa, ul. Wielka 11.

P.P. Notariusze, nie zatrudniający dotychczas aplikantów, zechcą zwrócić uwagę na listę 16 kandydatów do aplikacji notarialnej w Izbie Warszawskiej.

P. *Zygmunt Sitnicki*. Wiceprezes Sądu Okręgowego w Warszawie, kierownik Referatu Nadzoru Sądowego w Ministerstwie Sprawiedliwości, mianowany został Sędzią Apelacyjnym w Warszawie — z utrzymaniem w mocy delegacji do czynności w Ministerstwie.

REGULAMIN KOMISJI DEWIZOWEJ

W Nr 26 Dziennika Urzędowego Ministerstwa Skarbu z dnia 11 b. m. ogłoszono Regulamin Komisji Dewizowej z dnia 7 kwietnia r. b., zatwierdzony przez Ministra Skarbu.

Oto kilka postanowień Regulaminu, z których ptk. 4 świadczy o swoistym pod względem prawnym charakterze działalności Komisji Dewizowej:

2. Zadaniem Komisji jest wykonywanie przepisów dekretu Prezydenta R. P. z dnia 26 kwietnia 1936 r. w zakresie, ustalonym w rozporządzeniach wykonawczych, przez wydawanie orzeczeń i decyzyj.

3. Orzeczenia i decyzje mogą być bądź ogólne, dotyczące pewnego zakresu czynności lub pewnej kategorii osób, bądź też — dotyczyć poszczególnych spraw.

Wydawane na podstawie decyzyj zezwolenia mogą zawierać upoważnienie do jednorazowego, wielokrotnego lub ciągłego wykonywanie czynności, objętych zezwoleniem, jak również — obejmować czynności przez wnioskodawcę już dokonane.

Zezwolenia Komisji mogą być ograniczone terminem lub uzależnione od spełnienia postawionych warunków.

4. Komisja nie jest obowiązana do uzasadniania swych decyzyj, od których nie przysługuje zainteresowanym prawo odwołania.

Decyzje i orzeczenia natury ogólnej, jak również decyzje indywidualne, upoważniające do wielokrotnego lub ciągłego wykonywania czynności, wymagających zezwolenia, — mogą być w każdej chwili odwołane lub zmienione

9. Uchwały Komisji podawane są do wiadomości ogólnej lub zainteresowanych osób w formie: a) okólników i instrukcyj, b) pism, c) decyzyj umieszczonych na kopiach wniosków.

Okólniki Komisji ogłaszane są w Dzienniku Urzędowym Ministerstwa Skarbu...

W całości Regulamin składa się z 12 punktów.

Z WYDAWNICTW DEWIZOWYCH

W miejsce krótkotrwałego czasopisma „Sprawy Dewizowe" ukazał się Nr 1 nowego miesięcznika p. t. Przegląd Dewizowy, wydawanego przez Księgarnię Powszechną w Warszawie, a pozostającego pod redakcją P. Adwokata *Stanisława Ettingera*.

Tegoż Autora ukazała się książeczka p. t. „Obrót nieruchomościami i hipotekami w świetle przepisów dewizowych". Jest to odbitka z „Przeglądu Notarialnego" (Nr 17-18 r. b., str. 30 i nast.).

ŚCISŁY KOMITET REDAKCYJNY: *Przewodniczący* — Zygmunt Hübner. *Członkowie* — dr Stefan Benedykt, Jakub Glass, Karol Hettlinger, Marian Kurman (Warszawa), dr Witold Prądzyński, dr Jan Sławski (Poznań), Tadeusz Nawrocki, dr Tadeusz Kostórkiewicz (Lwów), dr Stefan Breyer, dr Józef Krzyżanowski (Kraków), Antoni Xiężopolski (Lublin).

Odpowiedzialny za pismo — *Redaktor:* dr Wiktor Natanson.

WYDAWCA: *IZBA NOTARIALNA OKRĘGU SĄDU APELACYJNEGO W WARSZAWIE*
w osobie Zygmunta Hübnera, Notariusza w Warszawie.

Drukarnia Braci Drapczyńskich, Warszawa, Piusa Nr 15. 468